Die rechtliche Stellung der Mitglieder einer Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit.

ALS INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER

HOHEN JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT TÜBINGEN

VORGELEGT VON

OTTO LEHNER,

JUSTIZREFERENDÄR IN STUTTGART.

MIT GENEHMIGUNG DER FAKULTÄT GEDRUCKT.

STUTTGART.

HOFBUCHDRUCKEREI CARL LIEBICH.

1897.

Die rechtliche Stellung der Mitglieder einer Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit.

ALS INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER

HOHEN JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT TÜBINGEN

VORGELEGT VON

OTTO LEHNER,

JUSTIZREFERENDÄR IN STUTTGART.

MIT GENEHMIGUNG DER FAKULTÄT GEDRUCKT.

STUTTGART.

HOFBUCHDRUCKEREI CARL LIEBICH.

1897.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552309_0115

Ein ausführliches Litteratur-Verzeichnis s. bei Goldschmidt: System des gesamten Handels-Rechts (Grundriss) 4. Auflage, Stuttgart 1892.

Regelmässige Litteratur-Berichte sind enthalten in Goldschmidt: Zeitschrift für Handelsrecht, und in den bei Ehrenberg: Versicherungsrecht, Seite 48 und 49 angegebenen Zeitschriften.

Verzeichnis

der in nachstehender Abhandlung zitierten Werke.

1) Lewis: Lehrbuch des Versicherungsrechts. Stuttgart 1889.
2) Ehrenberg: Versicherungsrecht. Bd. I. Leipzig 1893.
3) Baumgartner: Zeitschrift für Versicherungsrecht und Versicherungswissenschaft Bd. I. Leipzig 1896.
4) Goldschmidt: Handbuch des Handelsrechts. Bd. II. 2. Auflage. Stuttgart 1875.
5) Goldschmidt: Universalgeschichte des Handelsrechts. Bd. I. Berlin 1891.
6) Goldschmidt: System des Handelsrechts (Grundriss). 4. Auflage. Stuttgart 1892.
7) Vivante: Allgemeine Theorie der Versicherungs-Verträge, Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. XXXIX. S. 451 ff.
8) Laband: Zur Lehre von der Versicherungs-Gesellschaft auf Gegenseitigkeit, Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. XXIV. S. 74 ff.
9) Endemann: Das Wesen des Versicherungsvertrags, Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. IX. S. 284 ff., 511 ff.; X. S. 242 ff.
10) Hinrichs: Die Lebensversicherung, ihre wirtschaftliche und rechtliche Natur, Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. XX. S. 330 ff.
11) Cohn: Der Versicherungsvertrag nach allgemeinen Rechtsprinzipien. Breslau 1873.

12) P. Bütow: Die Versicherung auf Gegenseitigkeit. Dissertation. Berlin 1883.

13) Hecker: Zur rechtlichen Natur der Versicherungsverträge. München 1894.

14) Malss: Zeitschrift für Versicherungsrecht. 2 Bde. Leipzig 1866 bis 1868; insbesondere Kübel: Die Verhandlungen der Dresdener Bundeskommission zur Ausarbeitung eines deutschen Obligationenrechts. I. S. 321—407. II. S. 1—112.

15) Staudinger: Die Rechtslehre vom Lebensversicherungsvertrag. Erlangen 1858.

16) Malss: Die Lebensversicherung, in seiner Zeitschrift. Bd. II. S. 129 ff. und S. 225 ff.

17) Malss: Rechtsprechung in nicht maritimen Versicherungssachen, Zeitschrift für Handelsrecht. XIII. S. 45 ff.

18) Goldschmidt: Zum Recht der Lebensversicherung, Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. XXIII. S. 179 ff.

19) Ehrenberg: Die juristische Natur der Lebensversicherung, in Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. XXXII. S. 409—490. XXXIII S. 1 bis 128.

20) Gareis: Handelsrecht. 5. Auflage. §§ 71 und 127.

21) Staub: Comm. zum Handelsgesetzbuch. 3 Auflage. Berlin 1896.

22) Hahn: Comm. 2. Auflage. Braunschweig 1871—75.

23) Makower: Comm. 10. Auflage. Berlin 1890.

24) Anschütz und Völderndorff: Comm. Erlangen 1874.

25) Gierke: Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung. Berlin 1887.

26) Parisius: Die Genossenschaftsgesetze im deutschen Reich. Berlin 1876.

27) Sicherer: Die Genossenschaftsgesetzgebung in Deutschland. Erlangen 1872.

28) Windscheid: Pandekten. 7. Auflage. Frankfurt 1891.

29) Dernburg: Preussisches Privatrecht. 5. Auflage. Halle 1894.

30) Holtzendorff: Encyklopädie der Rechtswissenschaft. 5. Auflage. Leipzig 1890.

31) Beseler: System des deutschen Privatrechts. 4. Auflage. Berlin 1885.

32) Stobbe: Handbuch des deutschen Privatrechts. 3. Auflage. Berlin 1893.

33) Motive zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs. (Amtliche Ausgabe.) Berlin und Leipzig 1888.

34) Reatz: Entwurf II. Lesung. Berlin 1896.

35) Reatz: Geschichte des europäischen Seeversicherungsrechts. Bd. I. Leipzig 1871.

Die angeführten Entscheidungen finden sich bei Baumgartner: Die Gerichtspraxis in Versicherungssachen, Strassburg 1895. (Enthält auch vollständig die bei Falk: Rechtsgrundsätze im Versicherungswesen, Hamburg und Leipzig 1885, angeführten Entscheidungen.) — Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (R.G.) und Entscheidungen des Reichsoberhandelsgericht (R.O.H.G.).

Von Zeitschriften sind zitiert ausser den bereits genannten: Busch: Archiv für Handelsrecht, — Löhr: Zentralorgan für Handelsrecht, — Kohler und Ring: Archiv für bürgerliches Recht. Bd. VII, — Hauser: Zeitschrift für Reichs- und Landesrecht. Bd. II., — Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft. Bd. IX.

Inhalts-Angabe.

Seite

§ 1. Einleitung 1
§ 2. Versicherung gegen Prämie und auf Gegenseitigkeit . . . 10
§ 3. Juristische Natur der Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit 23
§ 4. Rechtlicher Charakter des Verhältnisses der Mitglieder zur Gesellschaft im allgemeinen 29
§ 5. Verhältnis der gesellschaftlichen und versicherungsrechtlichen Elemente zu einander 36
§ 6. Individualrechte 45
§ 7. Die Schuldenhaftung der Mitglieder 51
§ 8. Prämien und Nachschüsse 60

§ 1.

Einleitung.

Wie das Recht überhaupt nicht Selbstzweck, sondern stets nur Mittel zum Zweck ist, so muss auch jedes Rechtsinstitut, will es anders Beachtung und Bedeutung für sich beanspruchen, seinen Grund haben in der Befriedigung wirtschaftlicher Interessen. Und wenn auch immer ein wirtschaftliches Interesse dem Institut im wesentlichen seinen Charakter verleiht, so ist dadurch nicht ausgeschlossen, dass andere, ebenfalls wirtschaftliche, Momente einen wesentlichen Einfluss auf die Entwicklung des Instituts ausüben; und je nachdem das eine oder andere dieser Nebenmomente im Lauf der geschichtlichen Entwicklung in den Vordergrund tritt, verändert sich das Gesamtbild des Instituts selbst, ohne dass jedoch das Motiv, das im wirtschaftlichen Sinn den Anstoss gegeben hat, dauernd verschwinden könnte.

So erkennen wir bei einem Rückblick auf die wirtschaftliche Entwicklungsgeschichte des gegenwärtig so unendlich viele Lebensbeziehungen umfassenden Versicherungswesens, als die Wurzel, die stets solche auf Sicherung ge-

richteten Bestrebungen hervortrieb, die Gefahr einer Verschlechterung der wirtschaftlichen Subsistenzmittel des einzelnen in der Zukunft.

Daneben sind es aber noch zwei andere Momente, die teils allein, teils zusammen wirksam, das moderne Versicherungswesen zu dem gemacht haben, was es heute darstellt, nämlich einem Institut von hoher volkswirtschaftlicher Bedeutung. Diese beiden Momente sind einmal der menschliche Spekulationsgeist, der gegen die Aussicht eines unter Umständen mühelosen Gewinns selbst das Risiko gänzlicher Vernichtung der eigenen wirtschaftlichen Existenz auf sich nimmt, und andererseits die Erkenntnis, dass bei dem herrschenden Gesetz der Wahrscheinlichkeit der den Einzelnen oft bis zur Vernichtung treffende Schaden durch gemeinsame Tragung und Verteilung unter eine möglichst grosse Anzahl der gleichen Gefahr ausgesetzter Personen, ohne zu empfindliche Beschwerung des einzelnen, repariert werden könne.

Es ist nun sehr interessant zu sehen, wie die genannten drei Momente, nachdem neben dem wirtschaftlichen Grundmotiv der Schadensabwendung bald das eine, bald das andere, vorherrschend wirksam gewesen war, schliesslich als Resultat das heutige Versicherungswesen herausgebildet haben.

I. Das Bestreben, sich gegen die Gefahr des zufälligen Eintritts einer wirtschaftlich nachteiligen Thatsache zu sichern, ist es, was bei den frühesten versicherungsähnlichen Gebilden, die uns bekannt sind, die von gleicher Gefahr bedrohten zu einer Gemeinschaft zusammenführte, die es sich zur Aufgabe machte, den dem einzelnen Glied der Genossenschaft erwachsenen Schaden durch Verteilung auf die Gesamtheit auszugleichen.

Solche Gefahrsgemeinschaften, die schon bei den Juden und bei den Römern vorkommen *), entstanden dann hauptsächlich auch bei den überhaupt zum genossenschaftlichen Wesen hinneigenden germanischen Völkern. Das capitulare Francicum Karls des Grossen von 779 **) mit seinem Verbot der eidlichen Bestärkung derartiger Verbindungen ist ein Beleg dafür, dass in dieser Zeit Genossenschaften zwecks gemeinsamer Tragung des durch Brand und Schiffbruch entstandenen Schadens nicht selten waren; und die detaillierten Bestimmungen der isländischen grágás über Ersatz des dem Einzelnen durch Viehsterben und Brandfall erwachsenen Schadens, durch Umlage auf die Reppsgenossen, ***) weisen darauf hin, dass jene Zeit schon ein gutes Verständnis für die Wichtigkeit einer versicherungsähnlichen Institution hatte †).

Bei allen diesen Genossenschaften, wo es sich natürlich noch um keinen besonderen Versicherungsvertrag handelt, erkennen wir neben dem wirtschaftlichen Grundmotiv bereits das erst in der modernen Versicherung richtig gewürdigte Moment der Verteilung des Schadens auf eine grössere Anzahl dem gleichen Schadenszufall ausgesetzter Personen wirksam.

---

*) Goldschmidt: Universalgeschichte I. S. 355; Adler in Hausers Zeitschrift II. S. 53 ff.

**) Boretius: cap. regum Francorum I (Hannover 1883) p. 51, cap. 16 (Cap. Haristallense 779, mense Martio).

***) Löghreppar oder hreppar hiessen die kleinen Bezirke von womöglich nicht mehr als 20 Bauern, welche hauptsächlich den Zweck hatten, der Armut zu steuern und die sonstige bäuerliche Polizei auszuüben (Dahlmann, Gesch. Dänemarks Bd. II, S. 183 ff.)

†) Vergl. die Ausgabe Kopenhagen 1829. Mit der Einleitung von J. F. G. Schlegel, cap. 48 und 49 der VII. Abteilung (Recht der Verträge).

In wirtschaftlicher Hinsicht sind diese Genossenschaften, das, wenn auch noch sehr primitive, so doch bereits deutlich erkennbare Urbild der modernen, auf der Grundlage des Grossbetriebs aufgebauten Versicherungsgesellschaften überhaupt und im Besonderen der auf Gegenseitigkeit gegründeten Gesellschaften.

II. So nahe nun die Annahme läge, bei allen Versicherungsarten sei das historisch früheste die vermittels der bisher erwähnten Gefahrsgemeinschaft bewirkte Versicherung gewesen, so zeigt sich, dass gerade auf dem Gebiete, wo sich zuerst ein eigentliches Versicherungsrecht*) gebildet hat, nämlich auf dem der Seeversicherung, das dem Versicherungswesen überhaupt zu Grunde liegende Bedürfnis auf anderem Weg befriedigt wurde.

Denn während noch Reatz**) zu dem Ergebnisse kam, selbst beim Mangel aller historischen Zeugnisse müsse aus verschiedenen Momenten geschlossen werden, dass die Seeversicherung zuerst eine, wenn freilich noch unvollkommene, gegenseitige gewesen sei, ist jetzt auf Grund der Forschungen namentlich des italienischen Juristen Bensa nachgewiesen, dass im ersten Drittel des 14. Jahrhunderts in den italienischen Küstenstädten die Seeversicherung in der Form der Unternehmerversicherung oder Prämienversicherung***) üblich gewesen war. Hier zeigt sich nun das dritte wirtschaftliche Moment, der Spekulationsgeist und Wagesinn, wirksam, der hier dem Versicherung suchenden

*) Ehrenberg: Versicherungsrecht I, S. 26, 35.

**) Geschichte des europäischen Seeversicherungsrechts S. 23; ebenso Gier in Buschs Archiv N. F. Bd. I, S. 404; dagegen Adler in Hausers Zeitschrift II, S. 49.

***) Goldschmidt: Universalgeschichte I, S. 356 ff.; — Ehrenberg in der Zeitschrift für Handelsrecht XXXII, S. 272 ff.

Bedürfnis entgegenkam. Bei den bisher betrachteten Organisationen war es stets die Gemeinschaft der Versicherungsbedürftigen selbst, die in allen ihren Mitgliedern von den gleichen Interessen beseelt, die Versicherung, d. h. die Ersetzung des Schadens für den im Einzelfall Betroffenen besorgte. Wesentlich verschieden hievon ist nun das wirtschaftliche Bild, das uns in diesen ersten Seeversicherungsverträgen entgegentritt: Dem für seine auf dem Meer schwimmenden Güter Versicherung suchenden tritt der Kapitalist, ein Dritter, entgegen, der gegen eine vom Versicherungsbedürftigen ihm gezahlte Prämie diesem den Schaden zu ersetzen verspricht, der ihm durch die Seegefahr entstehen könnte. Natürlich hofft der diesen Ersatz Versprechende, dass er nie in die Lage kommen werde, sein Versprechen erfüllen zu müssen; ihm ist es nur um die Prämie zu thun, die er unter allen Umständen behalten darf. Wirtschaftlich betrachtet zeigt dieses Verhältnis sowohl auf Seite des Versicherers wie auf Seiten des Versicherten grosse Ähnlichkeit mit dem Seedarlehen. Wie bei dem Seedarlehen der Darlehensempfänger nicht ihm gehöriges, sondern fremdes Kapital, den Gefahren der Seereise aussetzt, so thut es der Rheder in gewissem Sinn auch jetzt, wo er sich versichert hat, indem das Risiko nicht ihn, sondern denjenigen trifft, der ihm eventuellen Schadensersatz versprochen hat. Der Darlehensgeber andererseits riskiert sein Kapital, indem er es direkt der Seegefahr aussetzt, — der Versicherer, indem er es hinterher opfern muss. Das Motiv für den Kapitalisten ist in beiden Fällen die Hoffnung auf leicht erworbenen Gewinn, der beim Seedarlehen in dem mit dem Kapital zu zahlenden bedeutenden Zins, bei der Versicherung in der zu entrichtenden Prämie sich realisieren soll.

Bei dieser wirtschaftlichen Ähnlichkeit ist es begreiflich, dass die Seeversicherung auch hinsichtlich ihrer rechtlichen Struktur sich im Anschluss an das Seedarlehen entwickelte *).

Wenn nun auch der Versicherer durch Übernahme mehrerer Versicherungen sein Risiko in etwas vermindern konnte, so war es doch immerhin sowohl für den Versicherer wie für den Versicherten ein äusserst gewagtes Geschäft; für den Versicherer, sofern einige Verluste, die er zu ersetzen hatte, leicht seinen ganzen Vermögensstand vernichten konnten, — für den Versicherten, insofern ihm keine Garantie geboten war, dass er in der That, falls ihn ein Verlust treffe, einen noch solventen Versicherer vorfinden werde.

Es fehlt eben bei dieser Versicherung das Moment, ohne das wir uns heute keine Versicherung praktisch denken können, das Moment der Zusammenfassung einer möglichst grossen Anzahl von gleichen Risiken und der durch die grosse Anzahl der Versicherten ermöglichten Kollektiversparung **), die allein reale Garantien gewähren kann. Allerdings zeigt sich auch dieses Moment im 14. Jahrhundert wirksam in der unter der Regierung Ferdinands von Portugal auf Gegenseitigkeit gegründeten und mit Beitrittszwang für sämtliche Schiffseigentümer ausgestatteten Seeversicherungsgesellschaft. Deren Zweck war nach der von Reatz ausführlich wiedergegebenen Gründungsurkunde, bei der steigenden Zahl der Schiffe zu verhüten, „dass durch

*) Goldschmidt: Universalgeschichte I, S. 364 ff. — Ehrenberg in Zeitschrift für Handelsrecht XXXII, S. 277 ff. — Ehrenberg, Versicherungsrecht I, S. 36 ff. — Endemann in der Zeitschrift für Handelsrecht IX, S. 487 ff.

**) Ehrenberg: Zeitschr. für Handelsrecht XXXII, S. 431.

die verschiedenen Unfälle zur See die Eigentümer der Schiffe ruiniert würden“ *). Doch scheinen derartige genossenschaftliche Bildungen, trotz des ihnen zu Grunde liegenden, für eine wirklich gedeihliche und fruchtbringende Gestaltung des Versicherungswesens allein richtigen Gedankens, zunächst nicht weiter aufgekommen zu sein; in der Hauptsache waren die Versicherungen des Mittelalters spekulative, von einem Unternehmer des Gewinns halber unternommenen Prämienversicherungen mit den genannten Gefahren für Versicherer und Versicherte.

Eine genaue, nur auf Grund eingehender Berechnungen mit Berücksichtigung eines reichen statistischen Materials mögliche Kalkulation zum Zweck des Prämienansatzes lag diesen Prämienseeversicherungen des 14. Jahrhunderts nicht zu Grunde**).

Immerhin stand im 16. Jahrhundert, wo sich auch die Rechtswissenschaft eingehender mit der Versicherung zu befassen begann, die Seeversicherung gegen Prämie in hoher Blüte, wie dies die Aussprüche der Versicherungsschriftsteller Petrus Santerna und Benvenuto Straccha beweisen***).

III. Allein die Kräfte der Einzelversicherer erwiesen sich doch immer mehr als zu schwach für den Betrieb dieser Industrie und seit im 17. Jahrhundert die grossen Kapitalvereinigungen der Aktiengesellschaften aufkamen, über-

*) Reatz l. c. S 47 ff.

**) Damit erledigt sich auch der von Reatz aus diesem Gesichtspunkt abgeleitete Grund für die von ihm behauptete geschichtliche Priorität der gegenseitigen Seeversicherung; cfr. seine Geschichte des Seeversicherungsrechts S. 41.

***) Endemann in Zeitschr. für Handelsr. IX, S. 305 ff. — Santerna spricht von ihr als einer „materia multum practicabilis“; Straccha sagt: „solent cotidie mercatores assecurationes facere“.

nehmen diese in der Hauptsache die Ausübung des Versicherungsgewerbes; es sollte so verhütet werden, wie die konstituierenden Dekrete sagen, dass die Versicherung allmählich den ganzen Seehandel in ihren Untergang hereinziehe *).

Hiebei konnten und mussten natürlich die von den älteren genossenschaftlichen Versicherungsverbänden gemachten Erfahrungen von Nützlichkeit sein; der diesen zu Grunde liegende Gedanke der Gefahrsgemeinschaft, — der Gedanke, bei Zusammenfassung möglichst vieler ähnlicher Risiken mittels der von allen gezahlten, wenn auch verhältnismässig kleinen Beiträge, in dem hieraus gebildeten und zweckmässig verwalteten Fonds eine sichere Garantie für den Ersatz der Schäden bieten zu können, feierte so in der modernen Versicherung eine glänzende Auferstehung, nachdem eine Zeit lang infolge der aleatorischen Einzelversicherung der richtige wirtschaftliche Gesichtspunkt für die Realisierung des mit der Versicherung gewollten Zwecks in Frage gestellt worden war.

IV. Nachdem so von der Spekulationsversicherung das der rationellen Versicherung eigentümliche und speziell von den genossenschaftlichen Versicherungsverbänden zuerst, wenn auch nur in unvollkommener Ausbildung angewandte wirtschaftliche Grundprinzip in seinem wahren Wert erkannt und demgemäss zur Grundlage des ganzen Geschäftsbetriebs gemacht worden war, ist es nur selbstverständlich, wenn auch die gegenseitige Versicherung, namentlich in diesem Jahrhundert, auf diesem ihrem eigensten Prinzip in seiner durchgebildeten Form fussend, sich zu neuem Leben erhob.

*) Vivante in der Zeitschrift für Handelsrecht XXXIX, S. 456.

Es ist also ein eigentümliches Schauspiel, das wir hier sehen: Der richtige wirtschaftliche Grundgedanke, auf den jedes Versicherungsunternehmen, das seinen im Namen ausgedrückten Zweck wirklich erreichen will, aufgebaut sein muss, zeigt sich bereits in den alten genossenschaftlichen Verbänden, ohne dass sich doch hier die Versicherung als eigenartiges Gebilde entwickelt hätte. Erst nachdem der Spekulationsgeist auf seine Art dem Bedürfnis der Versicherungsinteressenten abzuhelfen versucht hatte, wobei das treibende Motiv wie beim fœnus nauticum die Hoffnung auf mühelosen Gewinn war, und nachdem sich die Unmöglichkeit der Erreichung des von den Versicherungsbedürftigen erstrebten Ziels auf diesem Wege gezeigt hatte, wandte man sich wieder dem richtigen Grundgedanken zu; aber statt dass dieser nun im gegenseitigen Versicherungsbetriebe sich weiter entwickelt hätte, erfuhr er umgekehrt seine Ausbildung und teilweise Umgestaltung durch die spekulative Unternehmerversicherung; und erst nach dem Durchgang durch die aleatorische Einzelversicherung, wobei dieser wirtschaftliche Grundgedanke ganz in den Hintergrund trat, hielt er im Gebiete der Prämienversicherung seinen Einzug in vervollkommneter Gestalt, ohne jedoch hier nach aussen erkennbar hervorzutreten; und derjenige Versicherungsbetrieb, der den wirtschaftlichen Grundgedanken am reinsten erkennen lässt und bei dem dies auch in rechtlicher Beziehung von Bedeutung ist, die moderne gegenseitige Versicherung, entwickelte sich erst an und nach dem Vorbilde der so organisierten Prämienversicherung. Erst, nachdem die Prämienversicherung in der genannten Weise wirklich lebensfähig und für das wirtschaftliche Leben wertvoll geworden war, sehen wir überall die modernen Gegenseitigkeitsgesellschaften entstehen.

§ 2.

Versicherung gegen Prämie und auf Gegenseitigkeit.

I. Die ursprünglichste und älteste Art ist zweifellos Schadensversicherung; hervorgegangen sind die Feuer- wie die See- oder Viehversicherungen aus dem Bestreben, sich für den Fall, dass das befürchtete, gefahrdrohende Ereignis in der Zukunft wirklich eintreffe, die Möglichkeit, Ersatz des dadurch entstandenen Schadens zu erhalten, zu sichern. Naturgemäss wurde deshalb auch nur der wirklich erlittene Schaden vom Versicherer ersetzt; dass diese Beschränkung auf den wirklichen Schaden nur eine Folge des kanonischen Zinsverbots gewesen sei, ist eine durch nichts gerechtfertigte Behauptung Endemann's,*) die unter anderem schon dadurch widerlegt wird, dass die Versicherung mit dieser selbstverständlichen Beschränkung auf den Ersatz des wirklichen Schadens schon üblich gewesen ist, ehe sich die mittelalterliche Doktrin mit der juristischen Natur des Versicherungsvertrags befasst hatte.

Dagegen fragt sich, ob heutzutage im Hinblick auf die mancherlei unter dem Namen „Versicherung" auftretenden Gebilde, wobei auf den ersten Anblick von einer Gefahr, die durch die Versicherung abgewendet werden soll, nichts zu erkennen ist, noch an diesem Merkmal für die Begriffsbestimmung der Versicherung festgehalten werden soll.

Zu weit geht jedenfalls Endemann**), der überhaupt von dem wirtschaftlichen Hintergrund und Zweck gänzlich absieht

*) Zeitschrift für Handelsrecht IX. S. 532 ff., siehe dagegen Gier in Busch's Archiv, N. F., Bd. 1. S. 405 ff.

**) Zeitschrift für Handelsrecht IX. S. 551 ff.

und die Versicherung als ein reines Formalgeschäft ähnlich der römischen sponsio auffasst. Allerdings ist ja mit der Definition des Versicherungsvertrags als desjenigen Vertrags, durch welchen sich der Versicherer gegen Entgelt (Prämie) verpflichtet, im Falle eines gewissen, im Vertrage näher bestimmten Ereignisses, eine bestimmte Summe oder den Ersatz des Schadens zu zahlen*), die Möglichkeit gegeben, sämtliche sogenannte Versicherungszweige ohne weiteres darunter zu fassen; damit ist aber auch die Gefahr in die Nähe gerückt, jeglichen festen Anhaltspunkt für die Bestimmung sonst für wesentlich erachteter, versicherungsrechtlicher Gesichtspunkte, z. B. dass der Versicherer nicht selbst das betreffende Ereignis herbeiführen dürfe, zu verlieren.

Die Hauptschwierigkeit machen eben immer die sogenannten Personenversicherungen; allein wenn auch zuzugeben ist, dass hier nicht von einer Gefahr im gewöhnlichen Sinn, wie bei der Schadensversicherung gesprochen werden kann, so sind es doch immerhin, wenigstens der Regel nach, wirtschaftlich nachteilige Thatsachen, bei deren Eintritt die versicherte Ersatzsumme gezahlt werden soll**) und der Umstand, dass in diesen Fällen der Schaden im einzelnen Fall entweder überhaupt nicht oder nur sehr schwer festzustellen wäre, führt aus praktischen Erwägungen dahin, die bei der eigentlichen Schadensversicherung zu verlangende Schadensliquidation hier fallen zu lassen, keinen Nachweis der Höhe des Interesses im einzelnen Fall zu fordern, sondern einfach einen Anspruch auf die im Versicherungsvertrage normierte Summe zu gestatten.

Dazu kommt noch, dass es bei derartigen Versiche-

*) A. a. O. S. 551. Vgl. auch Hecker S. 101 ff.

**) Ehrenberg: Versicherungsrecht I S. 57 ff.

rungen, deren Zweck, wie z. B. bei einem Leibrentenvertrag, auch auf anderem Wege erreicht werden könnte, im Zweifel als die Absicht der Parteien anzusehen ist, sich gegen Gefahren des Verlustes oder der Veränderung des Zinsfusses ihres Kapitals in anderen Händen, dadurch zu sichern, dass sie den Vertrag mit einer Versicherungsgesellschaft abschliessen, welche nach den üblichen, für Versicherungen geltenden Grundsätzen, nach festem Geschäftsplane, auf Grund von Wahrscheinlichkeitsberechnungen gewerbsmässig solche Verträge mit vielen Personen eingeht*).

Jedenfalls, wenn man auch den erwähnten Versuch der Konstruierung einer Gefahr oder wenigstens einer im allgemeinen wirtschaftlich nachteiligen Thatsache als zu künstlich ablehnt, bleibt das wirtschaftliche Begriffsmoment der Kollektiversparung, der Schadensverteilung auf eine grosse Gefahrsgemeinschaft auch hier bestehen**).

Dieses der Versicherung eigentümliche Moment zeigt sich darin, dass z. B. bei der Aussteuerversicherung, wenn der Fall, gegen den Versicherung genommen ist, nicht eintritt, jedenfalls nicht diejenige Summe zurückerstattet wird, die z. B. von einer Bank, bei der das Geld auf Zinsen angelegt wäre, verlangt werden könnte, nachdem sich herausgestellt hat, dass der betreffende Fall nicht mehr eintreten kann. Jede Versicherung ist eben wirtschaftlich eine gegenseitige, besteuert sozusagen denjenigen, in dessen Person die Versicherung nicht fällig wird, zu Gunsten der anderen. Nur so ist es ja auch möglich, dass die von dem einzelnen zu

*) R.-G. 28, Nro. 68, S 313 ff., 24. Nro. 59, S. 295 ff. Siehe auch Goldschmidt: System S. 256 ff., Cohn: Der Versicherungsvertrag S. 4, 15.

**) Goldschmidt System S. 257, Ehrenberg in Zeitschrift für Handelsrecht XXXII., S. 423, 473.

zahlenden Beiträge niedriger gehalten werden können, als wenn der einzelne für sich durch Zurücklegung eines Notpfennigs bis zu dem in Aussicht genommenen Zeitpunkt die „versicherte“ Summe zusammenbringen wollte*).

Doch kann eine weitere Erörterung über den Begriff des Versicherungsvertrags und namentlich darüber, ob insbesondere die modernen Personenversicherungen als eigentliche Versicherungen anzusehen seien, hier unterbleiben, da ja thatsächlich alle derartigen „Versicherungen“ jedenfalls technisch wie die eigentlichen Versicherungen behandelt und auch in rechtlichen Beziehungen den Regeln des Versicherungsrechts unterstellt werden**); deshalb können auch die folgenden Ausführungen ganz allgemein von Versicherungen sprechen und ist ein Unterscheiden zwischen den einzelnen Versicherungsarten nicht geboten.

II. Um nun Sicherung gegen die bisher erörterten Gefahren oder nachteiligen Thatsachen zu erreichen, bieten sich dem Versicherungslustigen zwei Wege dar: er schliesst entweder einen Vertrag mit einer sogenannten Prämienversicherungsgesellschaft, in der Regel Aktiengesellschaft, ab oder er tritt einer sogenannten Gegenseitigkeitsgesellschaft bei.

Um den Unterschied beider zu bestimmen, ist zunächst ins Auge zu fassen, dass, wie oben erwähnt, jeder Versicherungsbetrieb heutzutage, um lebensfähig und konkurrenzfähig zu sein, Grossbetrieb ist***); dass er aufgebaut ist einmal auf dem Prinzip einer möglichst ausgedehnten Gefahrsgemein-

*) S. hiezu Ehrenberg a a. O. XXXII. S. 419.

**) Goldschmidt System S. 256; — R.-G. 24, S. 295, 28, S. 316.

***) Die etwa noch bestehenden, Versicherungszwecken dienenden kleineren genossenschaftlichen Verbände, die nicht nach Art der im Grossen betriebenen Gesellschaften organisiert sind, können ausser Betracht bleiben.

schaft und den Gesetzen einer damit gegebenen, mit Hilfe einer möglichst umfangreichen und genauen Statistik festzustellenden Wahrscheinlichkeitsberechnung; kurz, es muss sein planmässiger Grossbetrieb, weshalb wohl auch mit Recht der Moment des planmässigen Grossbetriebs in die Begriffsbestimmung des Versicherungsvertrags aufgenommen wird*).

Es wird hier zu berücksichtigen sein, dass bei einem so unmittelbar aus dem Verkehrsbedürfnisse herausgewachsenen Institut wie der Versicherung auch die rechtliche Charakterisierung desselben nur aus dem Leben heraus richtig geschehen kann, und da ist es nun kaum zweifelhaft, dass der Versicherungsvertrag von heutzutage und der Vertrag, den im 14. Jahrhundert ein Rheder mit einem spekulationslüsternen Kapitalisten abschloss, nicht nur wirtschaftlich, sondern auch rechtlich einen andern Inhalt hat.

Wenn bei Aufkommen der Seeversicherung für die Übernahme der Gefahr eine bestimmte Summe als Prämie gezahlt wurde, so lag eben nach der, beiden Parteien bekannten und bewussten Absicht, auf Seiten des Versicherers nur ein sehr riskiertes Geschäft vor; wenn auch damals schon verlangt wurde, dass der Versicherte nicht, um die Versicherungssumme beziehungsweise den Wert des Schiffes ersetzt zu erhalten, von sich aus den Eintritt des schadenbringenden Ereignisses bewirken dürfe, so erklärt sich das einfach daraus, dass nur der Ersatz eines durch Zufall entstandenen Schadens versprochen werden wollte. Anders bei der heutigen Versicherung. Wenn hier auf Grund genauer Berechnungen gegen eine, nach den verschiedenen in Betracht kommenden,

*) Lewis Lehrbuch S. 20; Vivante in Zeitschr. für Handelsrecht XXXIX, S. 474. — Ehrenberg in Zeitschrift für Handelsrecht XXXII, S. 422, 447 ff., anders jetzt im Versicherungsrecht I, S. 62.

rechnerisch festzustellenden Wahrscheinlichkeitsmomenten festgesetzte Prämie, ein Versicherungsvertrag abgeschlossen wird, so hat ersichtlich dieser Vertrag einem wesentlich anderen, viel genauer fixierten Inhalt eine etwa durch Verschulden des Versicherten herbeigeführte Gefahr enthält eine Verfehlung gegen die, wie anzunehmen ist, speziell übernommene Pflicht, nicht von sich aus eine Verschiebung der bei Berechnung der Prämiensätze zu Grunde gelegten möglichen Wahrscheinlichkeiten zu bewirken.*)

Bei beiderlei, den gegenseitigen wie den Prämienversicherungsgesellschaften ist also alles darauf berechnet, jedenfalls die auszuzahlenden Versicherungssummen aus dem von den Versicherten eingenommenen Geldern bestreiten zu können. Die Gesellschaft stellt wirtschaftlich betrachtet immer nur einen Verwaltungsorganismus dar, der die von den Versicherten einbezahlten Summen verwaltet und nötigenfalls aus diesem Fonds die fällig werdenden Versicherungssummen ausbezahlt: sie stellen, so angesehen, wie sich Vivante ausdrückt, reine „Schadensrepartitionsämter“ **) dar.

Unter diesem Gesichtspunkt sind also heutzutage sämtliche Versicherungsgesellschaften auf dem Prinzip der Gegenseitigkeit aufgebaut: jeder Versicherte trägt in wirtschaftlicher Beziehung verhältnismässig an den Gefahren sämtlicher übriger Versicherten mit. Das Aktienkapital bei der Aktienversicherungsgesellschaft hat wirtschaftlich keine andere Bedeutung wie der Garantiefonds der Gegenseitigkeitsgesellschaften.

---

*) Siehe hiezu Ehrenberg: Zeitschrift für Handelsrecht XXXII, S. 436, 37.

**) Zeitschrift für Handelsrecht XXXIX, S. 461.

III. Dagegen besteht in streng juristischer Beziehung ein wesentlicher Unterschied zwischen beiden Arten von Gesellschaften.

Bei der Erwerbsversicherungsgesellschaft (so soll künftig die Versicherung „gegen Prämie“ bezeichnet werden), ist die, das geschilderte Verteilungsamt versehende eine den Versicherten als solche fremd gegenüber stehende Person, die versichernde Gesellschaft, die rechtlich allein an der Richtigkeit der rechnungsmässigen Kalkulation, auf Grund deren sie Versicherungen übernommen hat, interessiert ist. Der Versicherte hat durch Zahlung seiner Prämie den stipulierten Versicherungsanspruch erworben; der innere Vorgang, wie die Gesellschaft die eventuell an ihn zu zahlende Summe zusammenbringt, berührt ihn gar nicht. Er ist einfach der Gläubiger der Gesellschaft gegenüber.

Anders bei der gegenseitigen Versicherung. Hier bildet die Gesamtheit der Versicherten zusammen die versichernde Gesellschaft, und insofern jeder Versicherte zugleich dieser versichernden Gesellschaft als Mitglied angehört, ist er rechtlich an der Richtigkeit jener Rechnung interessiert; insofern hat er als Geschäftsherr zu seinem Teil für die Geschäftskosten aufzukommen Was bei der Erwerbsversicherungsgesellschaft nur rein thatsächlich zutrifft, dass jeder Versicherte vermöge seiner Prämienzahlung die andern mitversichert, erscheint hier, nach aussen erkennbar und für das Recht bedeutsam, in Gestalt einer rechtlichen Pflicht.

Daraus ergiebt sich, dass bei der Erwerbsversicherung der Unternehmer, der Versicherer, wie er einen etwaigen Ausfall, der infolge einer der in Rechnung genommenen Wahrscheinlichkeit zuwiderlaufenden thatsächlichen Gestaltung der Verhältnisse sich ergiebt, zu tragen hat, ohne ein Rückgriffsrecht auf die Versicherten zu haben, so auch et-

waigen Überschuss der eingenommenen Prämien über die von ihm zu leistenden Versicherungssummen als Unternehmergewinn behält. Und auf solchen spekuliert natürlich die Erwerbsversicherung; sie will, wie jedes andere kaufmännische Unternehmen nicht nur Deckung der Ausgaben in den Einnahmen finden, sondern auch einen Gewinn bei dem Geschäft machen. Dafür, dass sie das Repartitionsgeschäft besorgt und ihr Aktienkapital in das Geschäft hineinsteckt, will sie einen entsprechenden Gewinn aus dem Geschäfte ziehen. Es muss also von Haus aus der dem Geschäfte zu Grunde liegende Plan nicht nur auf eine Ausgleichung der Ausgaben durch die Einnahmen, sondern ausserdem auf einen Überschuss der letzteren über die ersteren eingerichtet sein, wobei natürlich die Verwaltungskosten an sich zu den Ausgaben zu zählen sind.

Demgegenüber liegt der Versicherung auf Gegenseitigkeit, die gewissermassen die Versicherung in eigener Regie darstellt, jede Gewinnspekulation begriffsmässig fern. Die versichernde Gesellschaft ist hier nicht ein den Versicherten mit prinzipiell anderen Interessen gegenüberstehender Dritter, besteht vielmehr eben aus der Gesamtheit der Versicherten. Und da die Versicherung begriffsgemäss nie den Zweck hat, dem Versicherten Gewinn zu bringen, ihre ganze wirtschaftliche Bedeutung sich vielmehr begrifflich in der Ausgleichung von Schäden erschöpft, so ist das Ziel hier immer nur eine Ausgleichung der Ausgaben für Versicherungssummen und Verwaltungskosten (einschiesslich der Zinsen des Garantiekapitals) mit den Einnahmen. Etwaige Überschüsse der letzteren über die Ausgaben, einschliesslich der statutengemäss den verschiedenen Sicherheitsfonds zuzuweisenden Beträge, sind daher verhältnismässig als sogenannte Dividenden unter die Versicherten zur Verteilung zu bringen; die Kehrseite ist, dass für die sich ergebenden Verluste prinzipiell auch die

Versicherten aufzukommen haben: denn Dividendenrecht entspricht der Pflicht zur Nachschusszahlung.*) Es ist dies nur die einfache logische Konsequenz der Thatsache, dass, weil die Versicherung nicht von einem dritten Unternehmer, sondern von der Gesamtheit der Versicherten selbst besorgt wird, das ganze Unternehmen eben nur den Zweck der Versicherung zu verwirklichen hat, und dass so, auch vom Standpunkt der versichernden Gesellschaft aus betrachtet, die Versicherung Selbstzweck und nicht bloss Mittel zum Zweck ist.**).

Nur insoweit hat die viel gebrauchte, besonders auch in Statuten übliche, aber auch in gerichtlichen Entscheidungen sich findende Formel, bei der Versicherung auf Gegenseitigkeit sei jeder Versicherte zugleich Versicherer, einen gewissen juristischen Wert, während sie nach dem oben, zu Eingang dieses Abschnitts ausgeführten bei dem heutigen Versicherungsbetriebe hinsichtlich der wirtschaftlichen Grundlagen für die Erwerbsversicherung gerade so gut zutrifft wie für die sogenannte gegenseitige.

Aus dem Gesagten ergiebt sich ferner, dass der Betrieb der Erwerbsversicherung sich als kaufmännischer darstellt und sonach die Versicherungsgesellschaft in diesem Fall als Kaufmann zu betrachten ist, während dies bei den gegenseitigen Versicherungsgesellschaften, denen das Moment der Gewinnerzielung völlig fehlt, nicht der Fall ist.***)

IV. Wenn demgemäss im Handelsgesetzbuch Art. 271 unter Nr. 3 die Versicherung gegen Prämie als Handels-

*) Entscheidungen des R.-G IV. , S. 238.

**) Vergl. hiezu Lewis § 10, R-G. IV, S. 396.

***) Anders nur die vereinzelt dastehenden Entscheidungen des Kreisgerichts Weimar in Löhrs Centralorgan Bd. I, S. 247 ff.

geschäft aufgeführt ist, so muss darunter die geschilderte, von uns sogenannte „Erwerbs"-, auch spekulative Versicherung verstanden werden. Aber wenn auch hierüber kein Zweifel obwalten kann, so muss doch der Ausdruck als schlecht gewählt bezeichnet werden.

Der Ausdruck Prämie hat sich allerdings historisch zunächst als Bezeichnung für das Entgelt, das der Versicherte dem dritten Versicherungsunternehmer zu entrichten hatte, entwickelt und wird auch thatsächlich heute noch in diesem Sinn gebraucht. Daneben wird er aber auch ohne Anstand für die von den Mitgliedern einer Gegenseitigkeitsgesellschaft praenumerando zu machenden Geldleistungen verwendet, so dass jedenfalls aus dem Wort Prämie kein sicherer Schluss auf die rechtliche Natur der in Betracht kommenden Versicherungsgesellschaft möglich ist. Es ist in der That auch nicht einzusehen, warum das von den Mitgliedern einer Gegenseitigkeitsgesellschaft zu zahlende Entgelt nicht ebensogut soll Prämie genannt werden, zumal wenn man die gegenseitige Versicherung, wie wir thun (darüber unten § 5) als wahre Versicherung auffasst.

Aber auch die Bezeichnung als feste Prämie gewährt kein absolut sicheres Entscheidungsmerkmal; wenigstens insofern, als der Umstand, dass eine sogenannte „Prämiengesellschaft" die bei ihr Versicherten im Fall besonders günstigen Geschäftsergebnisses durch teilweise Rückgewähr der eingezahlten Prämien als sogenannter Dividenden an dem Gewinn teilnehmen lässt, die Gesellschaft noch lange nicht zu einer gegenseitigen macht. Der alleinige Herr und Gefahrsträger*) ist darum trotzdem die aus Dritten bestehende

*) Man kann vielleicht vergleichsweise auf den sogenannten commis interessé hinweisen, der auch durch dieses Verhältnis in keiner Weise zum Geschäftsherrn im Rechtssinn wird.

Gesellschaft, und nicht die Gesamtheit der Versicherten. Es ist darin weiter nichts zu sehen als eine aus Rücksichten der Konkurrenz gewährte Vergünstigung.

Das entscheidende Kriterium bei der Frage: Gegenseitigkeitsgesellschaft oder nicht? ist stets der Umstand, wer als Geschäftsherr anzusehen ist.

Ebendeshalb dürfte es auch nicht richtig sein, in diesem Fall von einer sog. gemischten Gesellschaft zu sprechen *), die rechtliche Struktur der Gesellschaft wird hiedurch in keiner Weise verändert; es handelt sich bloss um Versicherungsverträge, die mit einem fremden Unternehmer abgeschlossen werden, nicht daneben um solche, die nach den Grundsätzen der gegenseitigen Versicherung sich richten: Das entscheidende Moment, dass sich in der der Dividendenberechtigung entsprechenden eventuellen Nachschusspflicht äussert, versagt hier vollständig.

V. Dagegen kann man in der That von einem gemischten System sprechen bei denjenigen Gesellschaften, die zwar auf dem Prinzip der Gegenseitigkeit gegründet sind, daneben aber auch mit Nichtmitgliedern Versicherungsverträge nach Art der von Erwerbsversicherungsgesellschaften abgeschlossenen Verträge kontrahieren, oder, wie man gewöhnlich sagt, gegen feste Prämie versichern, wobei jedoch immer das oben unter IV. hierüber ausgeführte zu beachten ist.

Für diese „gemischten" Gesellschaften gilt, soweit es sich um gegenseitige Versicherung handelt, das bisher hierüber ausgeführte; während den übrigen nicht nach den Grundsätzen der Gegenseitigkeit bei dieser Gesellschaft Versicherten, die Gesamtheit der gegenseitig Versicherten

*) So Ehrenberg: Versicherungsrecht S. 92.

als Unternehmerin gegenübersteht: sie allein geniesst etwaigen sich hieraus ergebenden Gewinn, wie sie auch allein den sich ergebenden Schaden zu tragen hat. Die Gesamtheit der gegenseitig Versicherten hat insoweit genau dieselbe Rechtsstellung wie jede Spekulationsversicherungsgesellschaft. Insoweit sind denn auch die Geschäfte der Gegenseitigkeitsgesellschaft als Handelsgeschäfte anzusehen.

VI. Nicht für zutreffend kann nach dem bisher über den Unterschied von Gegenseitigkeits- und Erwerbsversicherung Gesagten eine Abgrenzung in der Weise angesehen werden, dass bei der Versicherung gegen Prämie der eine Teil dem andern für die Tragung der Gefahr ein Entgeld, die Prämie, bezahle, bei der gegenseitigen Versicherung aber als Äquivalent die Versicherung des Gegenkontrahenten gegen die ihm drohende Gefahr stipuliert werde*). Dies mochte immerhin für kleine genossenschaftliche Versicherungsverbände, wo jeder einzelne in ein persönliches gesellschaftliches Verhältnis zu den Mitkontrahenten trat, zutreffen; für den modernen Grossbetrieb jedoch, wo dem einzelnen Versicherer als Gegenkontrahent stets die Gesellschaft als solche gegenübertritt, kann eine derartige Auffassung nicht mehr als richtig erachtet werden. Hier bewährt sich die Richtigkeit des Satzes, dass bei einem so aus dem Verkehr herausgewachsenen Institut wie der Versicherung die im Lauf der Zeit wechselnde wirtschaftliche Ausgestaltung auch für die Bestimmung der rechtlichen Beziehungen von Bedeutung ist**).

---

*) Staub: Kommentar zum H.G.B. § 271, Z. 3. S. auch R.G. vom 9. I. 82, mitgeteilt im „Vereinsblatt für deutsches Versicherungswesen“ 1882, S. 303; dagegen R.O.H.G. 8. No. 48 und 18, No. 102.

**) S. hiezu Vivante in Zeitschr. für Handelsrecht, XXXIX, S. 453 ff.

Es muss also daran festgehalten werden, dass bei der gegenseitigen Versicherung so gut wie bei der Erwerbsversicherung die Leistung des einzelnen Versicherten, mag man sie Prämie oder Beitrag nennen, das Entgeld für die seitens der Gesellschaft gewährte Sicherung darstellt, und dass der ganze Unterschied nur darin besteht, dass hier ein fremder Unternehmer, dort die Gesamtheit der Versicherten der Geschäftsherr ist und dementsprechend dort Gewinn erstrebt wird, hier dagegen nicht. *) Und aus der dort fehlenden, hier vorhandenen Geschäftsherrnqualität jedes Versicherten erklärt sich ganz von selbst die den Gegenseitigkeitsgesellschaften begrifflich wesentliche Nachschussverbindlichkeit.

Mit dem Gesagten ist auch schon die Ansicht derjenigen Schriftsteller widerlegt, die wie beispielsweise Hahn **), Hinrichs ***) und in neuester Zeit mit Energie besonders Vivante †) der gegenseitigen Versicherung den Versicherungscharakter überhaupt absprechen ††) und nur zugeben, dass die Mitglieder derartiger Gesellschaften zwar denselben Zweck verfolgen, den man durch Abschluss mit einem Unternehmer erreichen könne, und dass sie deshalb zwar Ansprüche und Verpflichtungen wie Versicherte haben, aber nicht, weil sie Versicherungsverträge abgeschlossen, sondern

---

*) Vergl. hiezu auch Anschütz und Völderndorff: Komm. zu Art. 271, Z. 3 H.G.B.

**) Kommentar zum H.G.B. 2. Aufl. II. S. 27.

***) Zeitschrift für Handelsrecht XX. S. 420 ff.

†) Baumgartner: Zeitschrift für Versicherungsrecht und Versicherungswissenschaft Bd. I, 1896, S. 32 ff.

††) A. A. Bähr, in Archiv für bürgerliches Recht Bd. 7 (in den Motiven zu § 2 des dort veröffentlichten Entwurfs eines Reichsversicherungsgesetzes) S. 31.

weil sie als Gesellschafter sich Societätsrechte durch Übernahme entsprechender Societätspflichten gesichert hätten *).

Abgesehen davon, dass dies in Widerspruch mit dem Rechtsleben steht, das keinen Anstand nimmt, diese Verträge als unter das Versicherungsrecht fallend zu behandeln **), ist in der That nicht einzusehen, wie der Umstand, dass ein Geschäft statt von einem fremden Unternehmer, von der Gesamtheit der Beteiligten als Unternehmerin betrieben wird, die rechtliche Natur dieses Geschäftes sollte vollständig alterieren können, abgesehen von den nach dem bisher erörterten selbstverständlichen Modifikationen hinsichtlich der von den Versicherten zu machenden Leistungen. Diese Modifikationen liegen aber auf dem Gebiete des Vereins- bezw. Gesellschaftsrechts.

Ehe wir übrigens auf die aus dem bisherigen sich ergebenden Konsequenzen für die rechtliche Stellung der bei einer Gegenseitigkeitsgesellschaft Versicherten im einzelnen eingehen, ist zuvor noch die rechtliche Stellung der genannten Gesellschaften als solcher zu erörtern.

Die Richtigkeit der im bisherigen stets vorausgesetzten Auffassung, dass in der That diese Gesellschaften im Rechtsleben als eine selbständige Persönlichkeit erscheinen, ist erst noch darzuthun.

§ 3.

Juristische Natur der Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit.

Die Bestimmung der rechtlichen Natur der Gegenseitigkeitsgesellschaften, die sich im allgemeinen als Vereine von

*) Vgl. hiezu auch Kübel in Malss Zeitschr. Bd. II, S. 99 ff. über die in dieser Hinsicht in der Dresdener Kommission geäussertenMeinungen.

**) R.G. 19, S. 45, R.O.H.G. 8, S. 181 ff.

nicht geschlossener Mitgliederzahl darstellen, bietet mangels gesetzlicher Regelung des Versicherungsrechts manche Schwierigkeiten: man ist genötigt, sich mit Hilfe der allgemeinen Rechtssätze zurecht zu finden *).

I. Zu erörtern sind vor allem diejenigen Versicherungsgesellschaften, die nicht das Recht der juristischen Persönlichkeit erworben haben und auf die doch das römische Gesellschaftsrecht nicht passt.

Denn sie sind, wie alle Vereine, die sich dauernde Zwecke setzen, darauf angewiesen, sich eine Verfassung zu verschaffen, die mit derjenigen einer Korporation mehr oder weniger Ähnlichkeit haben muss, und namentlich der Grossbetrieb der Versicherung ist ja erst dann möglich, wenn die Masse der Beteiligten als eine Einheit aufgefasst erscheint: erst so entsteht eine „praktikable Verkehrsgrösse“ **).

Thatsächlich hat sich nun für das moderne Recht neben den eigentlichen Korporationen eine Anzahl von Gebilden entwickelt, die, ohne Korporation zu sein, eine solche Menge von korporationsrechtlichen Elementen in sich aufgenommen haben, welche dem römischen Societätsbegriff fremd sind, dass sie sich dem Anschein nach kaum von den eigentlichen Korporationen unterscheiden***). Und die Rechtsentwicklung ist dieser thatsächlichen Gestaltung auch entgegengekom-

*) Auch das bürgerliche Gesetzbuch verweist auf das zu erlassende Reichsversicherungsgesetz; Motive Bd. I, S. 86 und ebenso der dem Reichstag vorgelegte Entwurf des H.G.B. Denkschrift S. 2, Berlin, Guttentag 1896.

**) Hinrichs l. c. S. 422 ff.

***) Im Preussischen Allgemeinen Landrecht II, 6, § 13 sind für solche Korporationen sich nähernde Vereine Normen getroffen; doch ist ihnen noch nicht gestattet, in eigenem Namen Rechte zu erwerben.

men, und es hat die Rechtsprechung keinen Anstoss genommen, derartige Gebilde, namentlich auch in dieser Art organisierte Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit, die eine korporationsähnliche Verfassung besitzen, wo das Vermögen des Vereins dem Zugriff der einzelnen entzogen ist, im prozessualen Verkehr jedenfalls als Rechtspersönlichkeit, die als solche klagen und verklagt werden kann, anzuerkennen *).

Damit ist zugleich, abgesehen von der Einflusslosigkeit des Wechsels der Mitglieder auf den Bestand des Vereins, die Existenz eines gesonderten Vereinsvermögens anerkannt; die Frage ist nun die, ob damit auch gesagt sein will, dass dieses Vereinsvermögen als der ausschliessliche Träger der Rechte und Pflichten der Gesellschaft anzusehen sei, dass jede, selbst subsidiare persönliche Haftung einzelner oder aller Mitglieder ausgeschlossen sein solle **). Wäre letzteres anzunehmen, was allerdings aus manchen Entscheidungen geschlossen werden könnte, sofern sie ganz allgemein aussprechen, dass solche Vereine auch mangels staatlich verliehener juristischer Persönlichkeit nach den für Korporationen geltenden Grundsätzen zu beurteilen seien ***), so wäre freilich zwischen ihnen und den staatlich anerkannten Korporationen rechtlich gar kein Unterschied. Allein mit Rücksicht auf die eminenten Folgen dieser Ansicht hinsichtlich der Schuldenhaftung wird man doch nicht so weit gehen dürfen, diesen Vereinen, bloss weil sie korpora-

---

*) R.O.H.G. 10, No. 42, S. 202; vergl. auch Seuffert Archiv VI, 2, XV, 205, XVIII 3, XIX 11, Gierke: Genossenschaftstheorie und Rechtsprechung S. 71 f. 99 Anm. 2, R.G. 34 S. 169.

**) Siehe hiezu Bruns in Holtzendorffs Encyklopädie S. 452.

***) So R.O.H.G. IV. No. 42. S. 202.

tionsähnlich organisiert sind und als solche sich gerieren und betrachtet sein wollen, die Stellung von Korporationen mit allen sich daraus ergebenden Rechtsfolgen zuzuerkennen. Deshalb, weil ein solcher Verein mit der Prätention auftritt, juristische Person zu sein, ist er es eben noch nicht, solange das positive Recht seine Zustimmung nicht gegeben hat.

Das Ergebnis ist also, dass solche Gesellschaften, wenn sie auch thatsächlich die Stellung einer Korporation einnehmen, rechtlich doch nicht ganz als solche anerkannt werden können*).

Sie gelten zwar als solche auch vor dem Recht, insofern sie aktiv und passiv parteifähig sind, insofern sie ein selbständiges dem Zugriff der Einzelnen entzogenes Vermögen besitzen, und auch das kann zugegeben werden, dass sämtliche Rechte und Verbindlichkeiten in erster Linie in diesem Vereinsvermögen zusammentreffen; aber der Ausschluss jeder persönlichen Haftung, sei es aller, sei es einzelner Mitglieder, was die Folge der gänzlichen Anerkennung als Korporation wäre, wird trotz der hiefür anscheinend sprechenden Judikatur, prinzipiell nicht behauptet werden können. Die thatsächliche Gestaltung dieser prinzipiell festzuhaltenden persönlichen Haftung wird unten in § 7 näher erörtert werden.

Aus diesem Gesichtspunkt, der entscheidend ist für die Frage der juristischen Persönlichkeit, ob bloss das Vereinsvermögen haftet oder ob persönliche Haftung der Vereinsglieder besteht, ergiebt sich auch ein klares und festes Prinzip, wonach die kompetente Behörde ermessen kann, ob sie mit Rücksicht auf die projektierte Regelung der Ver-

*) Siehe hiezu auch Hinrichs l. c. S. 424 ff.; Staudinger S. 149.

mögensverhältnisse der nachsuchenden Gesellschaft ohne Gefahr für das Volkswohl, unter Befreiung der Mitglieder von der persönlichen Haftbarkeit, das Recht der juristischen Persönlichkeit verleihen darf*). Dieses nach dem jetzigen Rechtszustand kaum zu vermeidende Resultat bedarf freilich dringend einer Änderung. Praktisch wäre etwa, diesem Misstand durch Einführung des Registersystems auf der Grundlage von Normativbestimmungen abzuhelfen. Bähr in seinem Entwurf § 2**) schlägt vor, diese Gesellschaften, nachdem sie ihren Gesellschaftsvertrag bei dem Handelsgerichte eingereicht und die Eintragung ins Handelsregister erreicht haben, als Genossenschaften anzusehen.

II. Thatsächlich existieren denn auch heutzutage Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit, die sich als Genossenschaften im Sinn des Gesetzes konstituiert haben und auch von den Gerichten als solche anerkannt worden sind***). Die Frage ist nur die, ob der Rahmen dieses Gesetzes in der That weit genug ist, um die gegenseitigen Versicherungsgesellschaften in sich aufnehmen zu können. Das Begriffsmerkmal einer Gesellschaft von nicht geschlossener Mitgliederzahl trifft ja zweifellos zu, und dass die Gesellschaften, wenn auch nicht den Erwerb, so doch die Wirtschaft ihrer Mitglieder zu fördern bezwecken, braucht nach dem früher Ausgeführten wohl kaum besonders betont zu werden; thun sie dies aber mittels „gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebs“? Man wird auch dies zugeben können. Zu einer so engen Fassung, dass unter Geschäftsbetrieb

*) Laband in Zeitschrift für Handelsrecht XXX, S. 499 ff.

**) Archiv für bürgerl. Recht Bd. VII, S. 2.

***) R.G. XI, S. 187; cfr. hiezu Gierke: Genossenschaftstheorie und Rechtsprechung S. 205.

bloss Betrieb von Handelsgeschäften zu verstehen sei *), dürfte kein zwingender Grund vorliegen. Die Worte „mittels gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebs“ besagen nur, dass der gesamte Geschäftsbetrieb auf den Namen der Genossenschaft selbst geführt wird **), dass die Genossenschaft selbst die Besorgung der Geschäfte ihrer Mitglieder übernimmt, statt sich der Vermittlung eines ausserhalb der Genossenschaft stehenden Unternehmers zu bedienen; der Zweck und wirtschaftliche Erfolg ist bei den Konsumvereinen wie bei den gegenseitigen Versicherungsgesellschaften derselbe, den Mitgliedern die Mehrausgaben zu ersparen, die durch das Dazwischentreten eines fremden Unternehmers entstehen. Ob im einzelnen die zur Realisierung dieses Zweckes vorgenommenen Geschäfte sich als Handelsgeschäfte darstellen oder nicht, ist unerheblich.

Es kann demnach kein Rechtsirrtum darin erkannt werden, wenn sich die Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit unter das Genossenschaftsrecht stellen; dass sie an sich Genossenschaften ohne weiteres wären, ist damit nicht gesagt.

III. Eine dritte Kategorie von Gesellschaften, denen formell die Korporationsrechte verliehen sind, bedarf keiner weiteren Erörterung. Bei ihnen ist die selbständige Rechtspersönlichkeit, auf die es hier allein ankommt, ja über allen Zweifel erhaben.

IV. Dass die Gegenseitigkeitsgesellschaften, weil sie keine Handelsgeschäfte im Sinne des Handelsgesetzbuchs treiben, keine Handelsgesellschaften sind, ist bereits erwähnt, und wenn sie auch, sofern sie als gemischte Gesell-

*) S. Parisius S. 165, 166.
**) S. Sicherer S. 152.

schaften mit Nichtmitgliedern Versicherungsverträge abschliessen, als Kaufleute zu betrachten sind*), so werden sie darum als solche doch nicht zu Handelsgesellschaften oder Kaufleuten.

§ 4.

Rechtlicher Charakter des Verhältnisses der Mitglieder zur Gesellschaft im allgemeinen.

A. Die Frage nach der juristischen Natur des Verhältnisses der Mitglieder zur Gesellschaft hat im wesentlichen bisher zwei verschiedene Beantwortungen gefunden; einerseits erklärt man den Vertrag, den der einzelne mit der Gesellschaft schliesst, als einen reinen Gesellschaftsvertrag**) auf der andern Seite werden zwei völlig getrennte Verträge, ein Gesellschaftsvertrag und ein Versicherungsvertrag, angenommen.

I. Von Vertretern der erstgenannten Richtung betont namentlich Hinrichs***),(allerdings zunächst nur für die gegenseitige Lebensversicherung, es sei von vornherein festzuhalten, dass es sich nur um einen Vertrag handle und dass dieser sich als Gesellschaftsvertrag charakterisiere: alle Verpflichtungen und Rechte hin und her ergeben sich aus der Mitgliedschaft zum Verein als solchem; und allerneuestens wird von Vivante†) mit Energie wieder die Anschauung verfochten, dass es sich nur um einen Societätskontrakt und

*) Entsch. des R.G. 28, S. 314.

**) S. Bütow S. 32.

***) Zeitschrift für Handelsrecht XX, S. 420, 425.

†) Baumgartner, Zeitschrift Bd. I, S. 32 ff. Dernburg, Preuss. Privatrecht II, S. 722 rechnet zwar die Vers.-A.-G. zum Versicherungswesen im weiteren Sinn, meint aber doch, der Abschluss eines solchen Vertrags habe immer die Bedeutung des Beitritts zu einer Gesellschaft, nicht den Charakter eines absoluten Handelsgeschäfts.

nie um einen Versicherungskontrakt handeln könne. Wenn Vivante dabei bemerkt, wer bei der Behandlung dieses Themas von den verschiedenen Formen der Versicherung spreche, begehe den gleichen Fehler, wie jemand, der die Lehre vom Konsumverein nach den Lehren vom Einkauf und Verkauf, vom Darlehen behandle, so ist hiegegen zu sagen: Wenn jemand Mitglied eines Konsumvereins wird, so hat er sich damit zunächst nur die Möglichkeit eröffnet, diejenigen Rechtsgeschäfte, in denen sich der Zweck seines Beitritts realisiert, nämlich Kaufverträge (wegen Wegfalls des dem Kaufmann ausser dem wirklichen Wert zu zahlenden Vermittlungspreises zu günstigeren Bedingungen) mit dem Verein abzuschliessen. Der Beitrittsvertrag und diese (nennen wir sie einmal) Realisierungsverträge fallen begrifflich und zeitlich auseinander. Anders bei der Versicherung bei einer Gegenseitigkeitsgesellschaft. Hier giebt es weder begrifflich noch zeitlich, wie unten näher auszuführen ist, getrennten Beitritts- und Realisierungsvertrag; der Realisierungsvertrag giebt ja erst dem Beitrittsvertrag seinen Inhalt, letzterer ohne ersteren ist gar nicht denkbar. Schon von hier aus lässt sich deshalb sagen, dass bei der Bestimmung der Natur des Vertrags, wodurch jemand Mitglied einer Gegenseitigkeitsgesellschaft wird, doch wohl auch der Realisierungsvertrag zu berücksichtigen sein wird. Sind wir aber erst so weit, so können wir die Unrichtigkeit der Ansicht Vivantes an seinem eigenen Beispiel vom Konsumverein mit der Bemerkung nachweisen, dass doch wohl auch er einen Kaufvertrag, den ein Mitglied eines Konsumvereins mit letzterem abgeschlossen hat, gerade so gut als Kaufvertrag wird ansehen wollen, wie den von einem Kunden mit dem ihm fremden Kaufmann eingegangenen Kauf. Die Anwendung auf unsere Frage ergiebt sich von selbst.

Wenn auch verschiedene Entscheidungen der obersten Gerichte sich dahin aussprechen, dass die aus dem Versicherungsvertrag entspringenden Rechte und Verbindlichkeiten mit dem genossenschaftlichen Verhältnis untrennbar zusammenhängen*), beziehungsweise dass alle Vertragspflichten der Mitglieder ohne Ausnahme solche seien, die ihnen als Mitgliedern der Genossenschaft obliegen**), so ist hier vor allem das Erstreben erkennbar, die Einheitlichkeit des Vertrags hervorzuheben, die sachwidrige Zerreissung in zwei getrennte Verträge abzuweisen***); es wird hier hauptsächlich betont, dass der Vertrag als ein einheitliches Ganzes aufzufassen sei, der beide Verträge in sich vereinige.

II. Letztere Ansicht, dass in der That zwei gesonderte Verträge, ein Beitrittsvertrag und ein Versicherungsvertrag, anzunehmen seien†), ist hauptsächlich von Standinger verfochten worden††). Doch ergiebt sich aus seinen Ausführungen kein klares Bild davon, wie er sich das gegenseitige Verhältnis dieser beiden Verträge zu einander vorstellt.

B. Um bei diesem Widerstreit der Meinungen einen festen Standpunkt für die Beurteilung des Rechtsverhältnisses zu gewinnen, fassen wir einmal das rein Thatsächliche ins Auge.

I. Hier zeigt sich nun allerdings, dass bei der Versicherung auf Gegenseitigkeit das zwischen den Parteien be-

*) R.-G. III, S. 386.—XI, S. 182. Hiezu Gierke, l. c. S. 239, 295.

**) R.-G. IV, 394 ff.

***) R.-G. III, 386—IV, 394.

†) So auch R. O. H. G. VIII, 190 ff.; vergl. hiezu Adler l. c. S. 72 ff.

††) Rechtslehre vom Lebensversicherungsvertrag S. 150 ff.

stehende Rechtsverhältnis Rechte und Verpflichtungen hin und her in sich schliesst, die bei einer Versicherung, die mit einer Erwerbsgesellschaft abgeschlossen wurde, nicht vorkommen; es reichen also offensichtlich die sonst für die Beurteilung des Versicherungsvertrags anzuwendenden Regeln des Versicherungsrechts nicht aus. Damit ist schon gesagt, dass die Regeln des Versicherungsrechts auch Anwendung finden müssen. Dies geben auch diejenigen zu, die von einem Versicherungsvertrag hier nichts wissen wollen; allein um ihrem Gesellschaftsvertrag einen konkreten Inhalt zu geben, müssen auch sie auf die versicherungsrechtlichen Grundsätze zurückgreifen, sind doch die Rechte und Verpflichtungen überwiegend die gleichen, wie sie auch bei einem Versicherungsvertrage mit einer Erwerbsgesellschaft vorkommen*); und auch die Gerichte erkennen an, dass in der Beurteilung dieser Verträge nach Versicherungsrecht durchaus nichts ungewöhnliches zu erblicken sei**).

Und dies ist selbstverständlich, mögen wir die Sache vom Standpunkt des Versicherten oder von demjenigen der versichernden Gesellschaft betrachten.

Wie schon des öfteren bemerkt, handelt es sich stets nur um ein zwischen dem einzelnen Versicherten und der Gesellschaft als solcher zu begründendes Verhältnis; wer sich bei einer Gegenseitigkeitsgesellschaft versichert, hat in erster Linie durchaus den gleichen Zweck im Auge, wie wenn er seinen Vertrag mit einer Erwerbsgesellschaft abschlösse. Was er will, ist Versicherung, dafür zahlt er sein

*) Hinrichs, Vivante je a. a. O.

**) R.G. 19, 45—34., S. 22; R.O.H.G. VIII. S. 182, 190. Vgl. hiezu Lewis Lehrbuch § 10 a. E. — Goldschmidt: Handelsrecht I. S. 586. — Staub: Kommentar zu Art. 271, Z. 3.

Entgelt als Gegenleistung; nicht will er pro rata die Versicherung der andern übernehmen, mit denen er ja gar nicht kontrahiert.

Wenn er daneben noch die Stellung als Mitglied der versichernden Gesellschaft gewinnt mit den sich daraus ergebenden Rechten, so ist ihm das auch recht; ein Beweggrund zum Abschluss des Vertrags wird dies jedenfalls der Regel nach nicht sein; der Grund, warum er gerade zu einer Gegenseitigkeitsgesellschaft ging, statt mit einer Aktiengesellschaft zu kontrahieren, ist für den einzelnen, wenn er überhaupt sich einen solchen zurechtlegt und nicht einfach dem Werben des Agenten nachgab, meistens der, dass er glaubt, so seinen Zweck, die Versicherung, billiger erreichen zu können. Versicherung, nicht die Mitgliedschaft zu einem Verein war das zu einem Vertragsabschluss führende Motiv.

Stellen wir uns andererseits auf den Standpunkt der versichernden Gesellschaft als solcher, so ist klar, dass sie im Verhältnis zu den Versicherten, ihren Mitgliedern, die Regelung der gegenseitigen Beziehungen nach den Grundsätzen, die auch zwischen Aktiengesellschaften und den bei diesen Versicherten gelten, also nach dem Versicherungsrecht, vornehmen muss.

Da sie im wesentlichen auf den gleichen wirtschaftlichen Grundlagen aufgebaut sind wie diese, können sie gar nicht anders, als die dort für richtig befundenen Grundsätze zur Norm auch für die Gestaltung des Verhältnisses zu ihren Mitgliedern zu wählen.

II. Ist nun nach dem bisherigen deutlich, dass es sich auch in unserem Fall um ein wirkliches Versicherungsverhältnis zwischen der Gesellschaft und den Mitgliedern handelt, so bestehen nun daneben, wie bemerkt, eine Reihe

von Rechtsbeziehungen, die aus dem Versichertenverhältnis sich nicht erklären lassen; es ist dies die Folge der bei der gegenseitigen Versicherung eigentümlichen Doppelstellung des Versicherten, dass er beim Fehlen eines von den Versicherten verschiedenen Versicherers zugleich Mitglied der versichernden Gesellschaft, Geschäftsherr, ist. Es treten also zu den jedem Versicherungsverhältnis entspringenden Rechten und Verbindlichkeiten weitere, die ihren Grund in der Eigenschaft des Versicherten als eines Mitglieds der versichernden Gesellschaft haben.

Aber zu ihrer Erklärung einen weiteren, neben dem Versicherungsvertrag hergehenden Vertrag, einen besonderen Gesellschaftsvertrag anzunehmen, ist darum doch nicht zulässig. Dieser Versuch scheitert schon an der praktischen Unmöglichkeit einer Trennung der aus beiden Verträgen sich ergebenden Rechte und Pflichten: Die beiderseitigen Hauptverpflichtungen, zur Bezahlung der Prämien und Nachschüsse einerseits, der Versicherungssumme andererseits, könnten gerade so gut aus dem Versicherungsvertrag, wie aus dem Gesellschaftsbeitrittsvertrag abgeleitet werden.

III. Es ist demnach mit dem Reichsgericht anzunehmen, dass nur ein Vertrag vorliegt und zwar nicht ein Mitgliedsvertrag, sondern ein Versicherungsvertrag, und das Eigentümliche hiebei ist nur, dass zugleich mit dem Versicherungsvertrag, weil er eben mit einer Gegenseitigkeitsgesellschaft abgeschlossen wurde, abgesehen von den jedem Versicherungsvertrage eigentümlichen Rechtsbeziehungen noch weitere entstehen, die nur bei einer Gegenseitigkeitsgesellschaft vorkommen. Man kann diese weiteren Elemente, die zu den mit jedem Versicherungsvertrag gegebenen, versicherungsrechtlichen Elementen hinzukommen, genossenschaftliche oder gesellschaftliche nennen.

Dass dieser Vertrag richtig als Versicherungs-, nicht als Gesellschaftsvertrag bezeichnet werden muss, ergiebt sich neben dem bisher Gesagten auch daraus, dass die Eigenschaft als Mitglied gar nicht denkbar ist, ohne dass der betreffende Versicherter ist; dass der Beitrittsvertrag als solcher ja gar keinen greifbaren Inhalt hat, dass er ja seinen ganzen rechtlichen Charakter doch erst von dem Versicherungsvertrage erhielte.

IV. Das Verhältnis ist also nicht so, dass der Versicherte nur gleiche Rechte und Verpflichtungen hätte wie einer, der einen wirklichen Versicherungsvertrag abgeschlossen hat, weil er sich entsprechende Societätsrechte durch Übernahme entsprechender Pflichten sicherte; sondern weil er einen Versicherungsvertrag abgeschlossen hat und zwar mit einer auf Gegenseitigkeit gegründeten Gesellschaft, hat er die Rechtsstellung eines Versicherten gegenüber der Gesellschaft erworben, zugleich aber ist er vermöge der eigenartigen Natur der Gesellschaft, mit der er kontrahierte, in die Stellung eines Mitglieds derselben mit den sich daraus ergebenden Rechten und Pflichten rechtsnotwendig eingetreten.

Hieraus ergiebt sich für die Beurteilung des zwischen der Gesellschaft und den Mitgliedern bestehenden Rechtsverhältnisses als oberster Grundsatz: Für die Beurteilung der zwischen beiden bestehenden Rechte und Verpflichtungen ist in erster Linie das auch sonst im Verhältnis zwischen Versicherer und Versichertem massgebende Recht anzuwenden; denn in erster Linie erscheint er der Gesellschaft gegenüber als Versicherter; nicht spezifisch versicherungsrechtliche Grundsätze, also namentlich aus dem Korporationsrecht beziehungsweise Vereinsrecht entnommenen Gesichtspunkte kommen abändernd und ergänzend nur in Betracht, soweit der Versicherte als Mitglied der versichernden Gesellschaft erscheint.

Letzteres ist aber, da der Versicherte in seiner Eigenschaft als Mitglied, d. h. als Geschäftsherr hauptsächlich auch für die Mittel der Gesellschaft zu seinem Teil aufzukommen hat, der Fall bezüglich der dem Versicherten obliegenden finanziellen Leistungen. Hiebei ist jedoch zu beachten, dass die Verpflichtung zur Leistung des Entgelts an sich, d. h. dem Grunde nach, eine rein versicherungsrechtliche ist, während nur bezüglich der Höhe, eventuell ergänzend die Grundsätze des Gesellschafts- oder Korporationsrechts in Frage kommen.

§ 5.

Verhältnis der gesellschaftlichen und versicherungsrechtlichen Elemente zu einander.

A. Wir sind zu dem Ergebnis gekommen, dass der Versicherte Versicherungsansprüche nicht etwa hat, weil er der Gesellschaft als Mitglied beigetreten ist, sondern dass er Mitglied nur dadurch geworden ist, dass er durch Abschluss eines Versicherungsvertrags in das Verhältnis eines Versicherten zur Gesellschaft getreten ist.

I. Hieraus folgt, dass, weil eben der ganze Inhalt der Mitgliedschaft sich in dem Versichertsein erschöpft, niemand Mitglied sein kann, der nicht bei der Gesellschaft sich versichert hat, wie auch umgekehrt, bei den reinen Gegenseitigkeitsgesellschaften niemand sich versichern kann, ohne zugleich Mitglied zu werden*).

*) Die „gemischten“ Gesellschaften können hier ausser Betracht bleiben.

Die Mitgliedschaft steht und fällt daher mit dem Versicherungsverhältnis; solange der Versicherungsvertrag nicht perfekt ist, giebt es auch noch keine Mitgliedsrechte, und mit dem Erlöschen des Versicherungsvertrags hört auch die Mitgliedschaft auf.

Zweifel könnten entstehen, wie es zu halten sei, wenn nicht die Perfektion des Vertrags von der ersten Prämienzahlung abhängig gemacht ist, sondern nur die Wirksamkeit desselben zu Gunsten der Versicherten. Dies ist ja der Sinn von Policenbestimmungen, wie „die Versicherung werde nur durch die gehörig geleistete Prämienzahlung gültig“ oder „die Verpflichtungen der Gesellschaft beginnen erst mit der Einlösung der Policen.“ Durch eine derartige Klausel soll ja nicht die Perfektion des Vertrags von dem Eintritt dieser Thatsachen abhängig gemacht werden, soll nicht die Natur des Vertrags als eines Konsensualkontrakts aufgehoben werden*).

Hier könnte man schliessen, da der Vertrag ja an sich gültig sei, bestehe das Mitgliederverhältnis immerhin; und wenn die Gesellschaft ihrerseits das säumige Mitglied als Mitglied behandle**), indem sie die Prämie und zwar im Gerichtsstand des § 23 einklage, so müsse sie auch hinsichtlich der Rechte dasselbe als Mitglied anerkennen: denn die fragliche Bestimmung enthalte nur eine Verwirkung der Versicherungsrechte.

Allein eine derartige Schlussfolgerung kann nicht als richtig anerkannt werden. Man könnte dagegen einwenden, wenn die neben den Versicherungsrechten zugleich entstehen-

*) R.O.H.G.V. 118, — XIV. 434; — XIX. 418. — Zeitschrift für Handelsrecht VI. S. 367. XIII. S 81 f.

**) R.G. III, S. 387.

den Mitgliedsrechte auch nicht eigentlich versicherungsrechtliche Befugnisse darstellen, so entspringen sie doch aus dem Versicherungsvertrage und der Sinn jener Bestimmung sei einfach der, dass für den Versicherten aus dem an sich perfekten Vertrage keine Rechte sollen geltend gemacht werden können, bevor er seinen übernommenen Verpflichtungen nachgekommen sei. Durchschlagend muss jedoch die Erwägung sein, dass es widersinnig und gewiss nicht im Willen der Kontrahenten gelegen sei, zwar die Geltendmachung des Hauptanspruchs, um dessenwillen ja allein das Verhältnis eingegangen wurde, von jener Bestimmung abhängig zu machen, nicht aber die im Vergleich dazu untergeordneten und nur im Gefolge des Hauptanspruchs auftretenden Befugnisse.

Diese Abhängigkeit der Mitgliedsrechte von der Existenz des Hauptanspruchs, muss aus den gleichen Erwägungen auch für den Fall gelten, dass im Lauf der Versicherung, wegen nicht rechtzeitiger Zahlung von Prämien oder ordnungsmässig ausgeschriebenen Nachschüssen, der Versicherungsanspruch verfällt*).

Alles dies sind Folgen des Umstandes, dass es sich um wahre Versicherung handelt und dass das Versichertenverhältnis im Vergleich zum Mitgliedsverhältnis das Primäre ist**).

II. Entsteht so das Mitgliedsverhältnis, das als solches weil wertlos, auch keinen besonderen Rechtsschutz geniesst,

---

*) Unrichtig ist also die in der deutschen Versicherungszeitung (36. Jahrgang, 1895, Nr. 11) auf Grund der Annahme zweier getrennten Verträge verteidigte Ansicht, wonach in solchem Fall nur die Entschädigungspflicht der Gesellschaft ruhe, die Mitgliedsrechte aber weiter ausgeübt werden dürfen.

**) Ehrenberg: Versicherungsrecht I. 140.

nur mit und durch das Versicherungsverhältnis, wobei bezüglich des in Betracht kommenden Vertrags kein Unterschied zwischen blosser Aufnahme und eigentlichem Versicherungsvertrag zu machen ist*), so ist weiter zu untersuchen, inwieweit etwa bei bestehender Versicherung die gesellschaftlichen Elemente einen Einfluss auf die spezifischen Versichertenrechte und -Pflichten ausüben.

Wenn in dieser Beziehung das Reichsgericht**) als leitenden Gesichtspunkt (allerdings zunächst für eine als eingetragene Genossenschaft konstituierte Gesellschaft) den Satz aufgestellt hat, wegen der Natur der dem Genossenschafter gegen die Genossenschaft zustehenden Forderungen sei deren Geltendmachung durch seine Pflichten als Genossenschafter bedingt, so ist dies die logische Konsequenz der vom Reichsgericht vertretenen Auffassung, dass alle aus dem Versicherungsvertrag entspringenden Rechte und Verbindlichkeiten eng mit dem genossenschaftlichen Verhältnis zusammenhängen. Doch will mit diesem Satz, der wegen seiner Hinneigung zu der von uns abgelehnten Auffassung, als ob das Versicherungsverhältnis der Ausfluss des Beitrittsvertrags wäre nicht für unbedenklich gehalten werden kann, wohl nichts weiter gesagt werden, als dass jede Geltendmachung der aus einem Vertrag zustehenden Rechte nur nach Massgabe

*) Ob der Inhalt der wichtigsten Rechte und Pflichten für sämtliche Versicherte ein für allemal feststeht und deshalb ohne genauere Verabredung darüber abgeschlossen werden kann oder ob im einzelnen Fall dem Vertragsabschluss eine ausdrückliche, speziell festzustellende Vereinbarung vorhergehen muss, ändert an der rechtlichen Natur dieses Abschlusses als eines Versicherungsvertrages nichts. Der Inhalt desselben ergiebt sich in beiden Fällen aus der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung, die im ersten Fall einfacher, im letzteren umständlicher ist. — A. A. Ehrenberg a. a. O. I. S. 129.

**) Bd. XI, S. 179 ff.

der im Vertrag festgesetzten lex contractus zulässig ist, oder mit andern Worten, dass jeder in irgend einem Vertragsverhältnis befindliche an die Bestimmungen gebunden ist, auf Grund deren er kontrahiert hat.

Im Grunde genommen beruht die vom Reichsgericht beliebte Formulierung auf der von demselben Gericht verworfenen sachwidrigen Zerreissung des einen Vertrags in zwei Verträge, wonach der Versicherungsvertrag auf Grund der sogenannten Versicherungsbedingungen und der Beitrittsvertrag auf Grund des Statuts erfolgt sei. Diese Zerlegung der Grundlagen des Versicherungsvertrags in zwei wesentlich getrennte Teile ist gerade so sachwidrig wie die Zerreissung des einheitlichen Vertrags in zwei gesonderte Verträge. Mag sie von den Gesellschaften immerhin aus Zweckmässigkeitsgründen vorgenommen werden, der einheitliche Inhalt des einheitlichen Vertrags ist eben dann erst durch die Versicherungsbedingungen mit dem Statut zusammen gegeben und das Eigentümliche des Versicherungsvertrags ist hier das, dass er, weil mit einer Gegenseitigkeitsgesellschaft abgeschlossen, einen reicheren Inhalt hat als der mit einer Aktiengesellschaft eingegangene.

Als Kern des aufgestellten Satzes bleibt somit übrig, dass die Geltendmachung der Rechte aus dem Vertrag erfolgt nach Massgabe des darüber im Vertrag Bestimmten.

Der in erster Linie aus diesem behaupteten Abhängigkeitsverhältnis hergeleitete Satz, dass der Versicherte sich wegen seines Anspruchs nur an die Gesellschaft halten dürfe, ist die Konsequenz des Umstands, dass er nur mit der Gesellschaft und nicht mit den einzelnen Mitversicherten kontrahiert hat. Eine Beschränkung des Versicherungsrechts durch das Mitgliedsverhältnis kann hierin nicht gefunden werden. Und eine Bestimmung, dass etwa der

Rechtsweg erst nach vorgängiger Anrufung der Generalversammlung beschritten werden dürfe, kann in ähnlicher Fassung, dass zuvor einem Schiedsgericht der Fall zu unterbreiten sei, bei einer Aktiengesellschaft gerade so gut in den Versicherungs-Bedingungen enthalten sein. Es ist in einem wie im andern Fall nicht anders als eine weiter von dem Versicherten vertragsmässig übernommene Pflicht. Ebenso ist es anzusehen, wenn in dem Vertrag bestimmt ist, dass der Versicherte nicht befugt sein solle, mit seinen Ersatzansprüchen gegen etwaige Nachschussverbindlichkeiten zu kompensieren.

III. Wenn wir demnach zwar auch eine begriffswesentliche Beschränkung der Rechte des Versicherten aus dem Grunde, dass er zugleich Mitglied der Gesellschaft ist*), nicht anerkennen, sondern vielmehr zu dem Ergebnis gelangen, dass, was in dieser Beziehung etwa angeführt werden mag, bei andern Versicherungsgesellschaften gerade so gut als Vertragspflicht der Versicherten vorkommen kann, so zeigt sich dagegen eine Einwirkung des mit dem Versichertenverhältnis kombinierten Mitgliedsverhältnisses hinsichtlich der dem Versicherten obliegenden Pflichten.

Als eine stillschweigende Voraussetzung**) bei jedem mit einer Gegenseitigkeitsgesellschaft abgeschlossenen Vertrage muss die grundsätzliche Gleichbehandlung sämtlicher Mitglieder bezw. sämtlicher in derselben Gruppe Versicherten angesehen werden***). Niemand, der einen solchen Vertrag abschliesst, will natürlich mehr Verpflichtungen über-

---

*) A. A. Ehrenberg a. a. O. S. 139.

**) Hinrichs Zeitschrift für Handelsrecht XX, S. 435, 436; Ehrenberg a. a. O. S. 139.

***) Vgl. Windscheid § 59, Note 6a.

nehmen, als sich aus den der Verfassung der Gesellschaft zu Grunde gelegten Berechnungen für ihn ergeben. Die Grundlage der Berechnungen bildet nun die verhältnismässige gleichmässige Beiziehung sämtlicher Mitglieder zu den Lasten der Gesellschaft. Es läge also, wenn die Gesellschaft die Beitragspflicht nicht gegen alle Versicherten verhältnismässig geltend machen würde, hierin eine Verletzung des Vertrags. Bei dem eigentümlichen Wesen der gegenseitigen Versicherung, wo der einzelne Versicherte als gleichzeitig versichernder Geschäftsherr verhältnismässig für die Kosten einzustehen hat, würde durch solches Verfahren der Gesellschaft der einzelne ungleich belastet. Bei der einseitigen Versicherung, wo der haftbare Geschäftsherr ein dritter ist, würde durch solches Gebahren kein Interesse des Versicherten verletzt.

Es ist demnach die prinzipielle Gleichbehandlung sämtlicher Versicherten als begriffswesentlich bei der Gegenseitigkeitsversicherung zu fordern, und in der Schranke, die hierin für die Gesellschaft bei der Geltendmachung der ihr gegen ihre Mitglieder zustehenden Rechte gezogen ist, zeigt sich hauptsächlich die Modifizierung des Versicherungsverhältnisses durch das ihm beigemischte gesellschaftliche Element.

IV. Andererseits ergiebt sich eine Einwirkung des gesellschaftlichen Elements auch in der Richtung, dass sich der Versicherte, weil er einmal durch den Versicherungsvertrag auch Mitglied der Gesellschaft geworden ist, bezüglich seiner ihm gegen die Gesellschaft obliegenden Verpflichtungen, wenngleich diese in erster Linie versicherungsrechtlicher Natur sind, im Gerichtsstand des § 23 C.P.O. belangen lassen muss. Denn wenn wir diese Verpflichtungen auch nicht aus einem Gesellschaftsvertrag als solchem ent-

standen ansehen, so unterliegt es doch keinem Bedenken, diese Verpflichtungen wegen der thatsächlichen Untrennbarkeit der Eigenschaften als Versicherten und Mitglieds der versichernden Gesellschaft, als eine solche anzusehen, welche der Gesellschaft gegen ihre Mitglieder als solche zustehen. Man kann zur Erklärung überhaupt auf die rechtliche Doppelnatur der bei Gegenseitigkeitsgesellschaften von den Versicherten zu machenden Leistungen hinweisen, die zwar grundsätzlich das bei jeder Versicherung wesentliche Entgeld des Versicherten darstellen, andererseits aber, namentlich bezüglich der im einzelnen zu bestimmenden Höhe, als genossenschaftliche Beiträge erscheinen.

Ausser den im Vorstehenden erörterten Punkten aber und abgesehen von den unten noch darzustellenden Besonderheiten bezüglich des von den Versicherten zu leistenden Entgelts wird grundsätzlich eine Abhängigkeit des Versicherungsverhältnisses von dem gleichzeitig damit zur Entstehung gelangenden Mitgliedsverhältnis das, wie ausgeführt, seinerseits mit dem Versicherungsverhältnis steht und fällt, nicht behauptet werden dürfen.

Es kann daher nicht allgemein, wie dies namentlich Hinrichs*) und Vivante**) thun, der Satz aufgestellt werden, dass bei Bestimmung der gerichtlichen Beziehungen die Regeln des Gesellschaftsvertrags gegenüber denen des Versicherungsvertrags vorherrschen.

V. Namentlich ist bezüglich der Cessibilität***) der Rechte aus dem Versicherungsvertrag und insbesondere hin-

*) A. a. O. S. 436.

**) Baumgartner Zeitschrift S. 35.

***) Siehe hiezu auch R.O.H.G. V. S. 1, — R.G. V. Nro. 86, S. 316, VII. Nro. 75 S. 270 und § 28 des cit. Entwurfs von Bachr. Lewis. S. 283 ff.

sichtlich der Frage, wie es bei Veräusserung des Gegenstandes der Versicherung mit dem Übergang der Rechte auf den neuen Eigentümer zu halten sei, kein Bedürfnis für strengere Handhabung als bei einseitigen Versicherungen.

Wenn die in den Statuten vorgesehenen Bedingungen*), bei deren Einhaltung dieser Übergang stattfinden soll, erfüllt sind, so liegt kein Grund vor, für den Übergang der in dem Versicherungsverhältnis mitenthaltenen Mitgliedsrechte weitere Bedingungen aufzustellen**); das Gegenteil stände im Widerspruch mit der Thatsache, dass diese Mitgliedsrechte im Vergleich mit dem Versicherungsanspruch immer nur etwas Nebensächliches, ein accessorium darstellen.

B. Im einzelnen erscheinen als solche aus dem Mitgliedsverhältnis hervorgehende Rechte (von spezifischen Mitgliedspflichten wird, sofern ja die Pflicht zur Leistung des Entgelts grundsätzlich als Versicherungspflicht erscheint***), nach dem oben Seite 39 f. Ausgeführten nicht die Rede sein können) vor allem das Recht auf Beobachtung der Statuten seitens sämtlicher Organe der Gesellschaft und das hieraus sich ergebende Recht auf Gleichbehandlung mit den übrigen Mitgliedern†), — das Recht auf Teilnahme an der Verwaltung und eventuell verhältnismässigen Anteil am Gesellschaftsvermögen.

Der Inhalt dieser Rechte im einzelnen richtet sich nach den Statuten; zu erörtern ist nur die eine Frage von allge-

*) Über die verschiedenen hier in Frage kommenden Systeme s. Goldschmidt System S. 253.

**) A. A. Hinrichs Zeitschrift für Handelsrecht XX. S. 436.

***) Vgl. Ehrenburg a. a. O. S. 131.

†) S. oben S. 41 ff.

meiner Bedeutung, inwieweit etwa der Anspruch auf Beobachtung der Statuten ganz allgemein das Recht in sich schliesst, das nachweislich schon verletzte Recht der Gesellschaft wahrzunehmen und gegen die Organe der Gesellschaft klagend vorzugehen. Allein ein so weitgehendes Recht, das auf dem Wege rein logischer Schlussfolgerung immerhin behauptet werden könnte, wird aus praktischen Erwägungen abzulehnen sein. Eine direkte Klage nach Art der römischen Popularaktionen ist in solchen Fällen, wo nicht ein Individualrecht des einzelnen Mitglieds verletzt wird, nicht angängig; in diesem Sinne ist zu sagen, dass die Organe der Gesellschaft nur der Gesellschaft als solcher zur Verantwortung stehen und der Wille der einzelnen im Willen der Gesamtheit aufgeht*). Unabhängig davon ist die Frage, wie er, falls ihn persönlich die Folgen solch unrichtiger Geschäftsgebahrung treffen (zu hohe Nachschüsse), auf indirektem Wege durch Nichtbezahlung und dadurch veranlassten Prozess, das gleiche Ziel erreichen kann.

Bezüglich der erwähnten Mitgliedsrechte nun ist noch zu erörtern, inwieweit sie etwa als jura singulorum der Abänderung durch Majoritätsbeschluss entzogen sind.

§ 6.

Individualrechte.

Vorauszuschicken ist, dass die Lehre von diesen sogenannten Individualrechten nicht deshalb hier unanwendbar ist, weil es an einer Voraussetzung, dem Vorhandensein wesentlich verschieden interessierter Gruppen, innerhalb

*) Zeitschrift für Handelsrecht XXII. S. 373. 374. (Preuss. Recht.)

der Gemeinschaft fehle*). Dieser Grund ist nicht stichhaltig: Die Versicherten sind allerdings, wenn man den wirtschaftlichen Endzweck ins Auge fasst, zu dem sie den Vertrag abgeschlossen haben, alle wesentlich gleich interessiert; mit Rücksicht auf die verschiedene und ungewisse Zeit der Realisierung dieses Interesses aber ist im einzelnen Fall eine Meinungsverschiedenheit darüber, was das Interesse der Gesellschaft und der einzelnen in concreto erfordere, sehr wohl denkbar; man braucht hiezu noch gar nicht an etwaige unlautere Beweggründe zu denken.

Es bedarf des weiteren keines Beweises, dass die Lehre von den jura singulorum, wenngleich sie ursprünglich nur für Korporationen im juristisch-technischen Sinn ausgebildet wurde, entsprechende Anwendung auf solche Gesellschaften findet, die, ohne nach aussen die volle Rechtsstellung einer Korporation zu besitzen, jedenfalls im Innern korporativ gestaltet sind**); denn die fragliche Lehre berührt ja eben das innere Verhältnis der Korporation zu ihren Mitgliedern.

Dass der Versicherungsanspruch als solcher, d. h. der Anspruch auf die Versicherungssumme, nicht durch einen Mehrheitsbeschluss gegen den Willen eines nichtzustimmenden Mitgliedes verändert werden kann, ergiebt sich daraus, dass er auf dem Versicherungsvertrage beruht und nicht eigentlich ein dem Mitglied als solchem zustehendes Recht darstellt***), er hat seinen Grund in einem Spezialtitel gegenüber der Gesellschaft, und über solche Rechte ihrer Mit-

*) So Hinrichs Zeitschrift für Handelsrecht XX. S. 432.

**) R.O.H.G. 18 Nro 102, S. 398 ff. und Pfeiffer in Zeitschrift für deutsches Recht. Bd. IX, S. 451.

***) R.O.H.G. VIII, Nro. 48, besonders S. 190, R.G. XXV. S. 158 ff., R.G. XXXIII, Nro. 38, S. 175 ff. — Gierke, Genossenschaftstheorie und Rechtsprechung, S. 239.

glieder kann die Gesellschaft gerade so wenig verfügen, wie über die Rechte Dritter *).

A. Als Individualrechte im engeren Sinn, d. h. als Rechte, die dem Mitglied als solchem gegen die Gesellschaft zustehen (causam habent ab universitate), werden daher hauptsächlich in Betracht kommen die sogenannten spezifischen Mitgliedsrechte. Zwecks Bestimmung, welchen Mitgliedsrechten der Charakter von Individualrechten zuzusprechen sei, ist, da sich allgemeine für alle Korporationen geltende Regeln in dieser Hinsicht nicht aufstellen lassen, im einzelnen su untersuchen, inwieweit dieselben sich aus den wesentlichen Grundlagen der Verfassung ergeben. Denn in Fragen, welche wesentliche Grundlagen der Gesellschaft betreffen, muss zum genügenden Willensausdruck der Gesellschaft Einstimmigkeit sämtlicher Mitglieder gefordert werden, wobei zur Stimmeneinheit nicht Einstimmigkeit der gerade in der Generalversammlung anwesenden Mitglieder genügt, sondern Einstimmigkeit sämtlicher vorhandenen Mitglieder verlangt werden muss; die ordnungsmässig geladenen, aber nicht erschienenen gelten als zustimmend.

Soweit also die Mitgliedsrechte mit den wesentlichen Grundlagen der Verfassung zusammenhängen und aus diesen sich ergeben, sind sie als Individualrechte anzusehen.

I. Da jedes Mitglied einen Anspruch auf Beobachtung der Statuten seitens sämtlicher Gesellschaftsorgane hat, muss ihm das entsprechende Individualrecht zuerkannt werden, stets einen statutenwidrigen Beschluss der Generalversammlung anzufechten. Man kann dieses Recht auch als Ausfluss des dem Mitgliede vertragsmässig zugestandenen Anteils an

*) Beseler I, § 68, S. 269, Windscheid I, § 49, S. 149 ff.

der Verwaltung der Gesellschaft betrachten. Sämtliche in dieser Beziehung dem Mitgliede zustehenden Befugnisse tragen den Charakter von Individualrechten; namentlich das Stimmrecht kann, insoweit das Mitglied sonst seinen vertragsmässig übernommenen Pflichten (Prämien und Nachschusszahlungen) nachkommt, ihm nie durch Majoritätsbeschluss entzogen werden. Wenn Ehrenberg*) hinzufügt, einen Anspruch auf ein gewisses Verhältnis seines Stimmrechts zu dem seiner Mitgesellschafter habe der Einzelne nicht, so ist das nur mit der Massgabe richtig, dass durch eine Verschiebung dieses Verhältnisses nicht das weitere Individualrecht, der Anspruch auf gleiche Behandlung mit den übrigen Mitgliedern, verletzt wird.

II. Dieses Recht auf gleiche Behandlung mit sämtlichen übrigen Mitgliedern, das als eines der wichtigsten Individualrechte anzusehen ist, hat zur Folge, dass günstigere Bedingungen, die für das Verhältnis später eintretender Mitglieder zur Gesellschaft zur Anwendung kommen sollen, auch den bisherigen Mitgliedern zugestanden werden müssen**).

III. Endlich ist noch das Recht auf eventuellen Anteil vom Gesellschaftsvermögen zu erwähnen. Denn das Vermögen dient nur den Interessen der Gesellschaft, hat aber die Möglichkeit zur Erreichung des Gesellschaftszwecks mit der Auflösung des Vereins aufgehört, so ist folgerichtig das noch vorhandene Vermögen unter die noch vorhandenen Mitglieder, deren in Zukunft etwa hervortretenden, sich verwirklichenden Sicherungsbedürfnissen es zu dienen bestimmt war, zu verteilen. Diese Mitglieder treten jetzt als die Ge-

*) Versicherungsrecht S. 136.

**) R.G. XXV, Nro. 35, S. 169 ff.; Hinrichs: Zeitschrift für Handelsrecht XX, S. 436. — Ehrenberg: Versicherungsrecht I. S. 135.

schäftsherren hervor, nachdem die sie bisher in sich zusammenfassende und verdeckende juristische Person weggefallen ist*). Der den einzelnen treffende Anteil an dem nach Abzug der Schulden, wozu auch die fällig gewordenen Versicherungssummen gehören, sich ergebenden Reinvermögen ist demgemäss nun nach Verhältnis des durch die abgeschlossenen Versicherungsverträge bestimmbaren Interesses unter die Mitglieder zu verteilen; dieses Recht kann nicht durch einen Majoritätsbeschluss illusorisch gemacht werden, der das Vermögen etwa einem andern Zweck zuweisen wollte.

B. In Bezug auf die Pflichten, die eine Korporation ihren Mitgliedern auferlegen darf, ergiebt sich aus dem bisherigen der allgemein bei Korporationen geltende Satz, dass dem Einzelnen ohne seine Zustimmung solche Verbindlichkeiten nicht zugemutet werden können, die er durch seinen Beitritt zur Korporation nicht übernommen hat.

Wenn nun darnach auch bezüglich anderer Vereine eine Erhöhung der ursprünglich festgesetzten Beiträge selbst in dem Fall für unzulässig zu erachten sein wird, wenn davon die Möglichkeit der den Mitgliedern zu gewährenden Vorteile aus dem Mitgliedsverhältnis abhinge, kann dies für Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit nur insofern gelten, als nicht die hier begrifflich zu fordernde Nachschusspflicht eingreift**). Jede willkürliche, nicht in dem Bedürfnis eines Geschäftsjahrs begründete Nachzahlung und jede, die über den Rahmen der Grundrechnung hinausgeht, ist deshalb von diesem Gesichtspunkt aus zu beanstanden; es kann also niemals ein in den Statuten vorgesehenes Maximum durch einfachen Majoritätsbeschluss erhöht wer-

*) Hinrichs a. a. O. XX, S. 425.
**) S. Hinrichs a. a. O., XX, S. 435 ff.

den; und ebenso unzulässig wäre es, einen etwa nach dem Geschäftsplan auf verschiedene Geschäftsjahre zu verteilenden Verlust durch übermässige Nachschüsse in einem Jahr decken zu wollen.

In erster Linie kommt es hier überall auf die in den Statuten getroffene Regelung an; im Zweifel kann nur auf Grund einer Betrachtung der rechnerischen Unterlagen des ganzen Betriebs bestimmt werden, wo die Grenze für die durch vermehrte Nachschusszahlungen zu bewirkende Erhöhung der Beiträge liegt. Bei unbegrenzter Nachschusspflicht ist mit der Unfähigkeit einer grösseren Anzahl von Versicherten, dieser Pflicht nachzukommen, event. der Konkursfall gegeben *).

Soweit eine Erhöhung nach dem Gesagten unzulässig wäre, ist sie es auch für den Fall, dass der Versicherungsvertrag mit der Klausel abgeschlossen worden wäre, der Versicherte unterwerfe sich zum Voraus allen nachträglichen Statutenänderungen *).

Wenn sonach die Einforderung von Nachschüssen im allgemeinen als eine Verwaltungsfrage zu betrachten ist, deren Regelung ihre Grenze nur findet einerseits in den rechnerischen Grundlagen des Betriebs, andererseits in dem wirklichen Bedürfnis der Gesellschaft, so kann auch eine indirekte Verschärfung der Pflichten, die durch Übernahme bisher ausgeschlossener Risiken herbeigeführt werden kann, nicht für unzulässig erachtet werden, solange dadurch nicht die Grundlagen der Verfassung der Gesellschaft verändert werden. Dies ist nach den Umständen des konkreten Falls

*) Ehrenberg, Versicherungsrecht I. S. 146.

*) Seufferts Archiv XXXII, No. 285 ff. S. 371, XXXIV, No. 70, S. 120 f.

zu beurteilen. Anhaltspunkte giebt auch hier der Fundamentalgrundsatz von der Gleichbehandlung sämtlicher Mitglieder. Würde dieser verletzt, wenn z. B. die für die grösseren Risiken angesetzte Prämie nicht im richtigen Verhältnis zu den für die bisher betriebenen weniger gefährlichen Versicherungen geltenden Prämiensätzen stände, so wird denjenigen Versicherten, welche sich den neuen Bestimmungen nicht unterwerfen wollen, das Recht des Austritts aus der Gesellschaft nicht versagt werden dürfen *).

Inwieweit etwa auch das Dividendenrecht den Charakter eines Individualrechts hat, wird besser unten bei der Erörterung über Prämien und Nachschüsse zu untersuchen sein. Bevor wir uns aber dieser Betrachtung zuwenden, wird noch die namentlich für die Grenzen der Nachschusspflicht präjudicielle Frage nach der Haftung der Mitglieder für die Gesellschaftsschulden zu behandeln sein.

§ 7.

Die Schuldenhaftung der Mitglieder.

A. Bei denjenigen Gesellschaften, die das Recht der juristischen Persönlichkeit besitzen oder die sich nach Art der eingetragenen Genossenschaften konstituiert haben, ist die Frage, wer für die Schulden der Gesellschaft aufzukommen habe, einfach zu beantworten. Haben wir es mit einer Korporation im technischen Sinne zu thun, so ist das Korporationsvermögen der alleinige Träger sämtlicher die

*) Zu allgemein erscheint demnach die Fassung Ehrenbergs: Versicherungsrecht I. S. 134, im Anschluss an Art. 26 der französischen Verordnung vom 22. Jan. 1868 (in Beilageheft zu Band XII der Zeitschrift für Handelsrecht S. 142.

Gesellschaft berührenden Rechte und Verbindlichkeiten. Die Beiziehung der einzelnen Mitglieder zur Tragung der Lasten der Gesellschaft ist eine interne Angelegenheit derselben und in den Statuten geregelt, daher hier nicht näher zu erörtern. Bei den nach Art der Genossenschaften organisierten Gesellschaften ferner gelten für unsere Frage die je nach der Natur der Genossenschaft (beschränkte oder unbeschränkte Haftpflicht) sich ergebenden Grundsätze.

Einer Erörterung bedürfen also nur diejenigen Gesellschaften, die, wie eine Korporation organisiert, zwar im allgemeinen auch im Rechtsverkehr, bezüglich der aktiven und passiven Parteifähigkeit namentlich, wie Korporationen behandelt werden, jedoch eigentliche Korporationsrechte nicht besitzen.

Kann auch hier der letzte Schritt gethan werden und die Schuldenhaftung mit Ausschluss jeder persönlichen Haftung der Mitglieder auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt werden? Hält man daran fest, dass das einzelne Mitglied der Gesellschaft ebensowenig, wie es mit den übrigen Mitgliedern in ein direktes persönliches Verhältnis tritt, mit den Gläubigern der Gesellschaft direkte Beziehungen hat, so unterliegt es keinem Anstande, jedenfalls in erster Linie das Gesellschaftsvermögen als für die Gesellschaftsschulden verhaftet anzusehen *), wobei die statutenmässig der Gesellschaft gegen ihre Mitglieder zustehenden Nachschussansprüche als Teil des Gesellschaftsvermögens erscheinen **). Aus dieser Einheit des Gesellschaftsvermögens folgt umgekehrt, dass die Privatgläubiger des einzelnen Mitglieds sich nicht an dessen ideellen Anteil am Gesell-

*) Windscheid: II, § 407, Note 4.
**) Ehrenberg a. a. O. S. 141.

schaftsvermögen halten, insbesondere nicht denselben herausverlangen können: dieses Recht hat ja auch das Mitglied selbst nicht, folglich kann es der dritte um so weniger haben. Anders steht es natürlich mit denjenigen Summen, über die der Versicherte selbst freies Verfügungsrecht hat, wie festgestellte Dividenden und Anteil nach Auflösung der Gesellschaft. Dies nur nebenbei; die Hauptfrage ist, ob eine persönliche Haftung der Mitglieder neben der Haftung des Gesellschaftsvermögens anzunehmen ist.

I. Nach dem oben S. 24 ff. über die Rechtstellung dieser Gesellschaften Ausgeführten ist grundsätzlich festzuhalten, dass in der That die Mitglieder, weil sie eben die Herren des Geschäftes sind, für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft einzustehen haben und zwar müssen der Natur der Sache nach eben die jeweiligen Mitglieder als die Träger dieser Pflichten angesehen werden. Diese Haftung ist subsidiär und richtet sich nach dem Gesellschaftsanteil *), eine Solidarhaft ist nicht anzunehmen **). Eine persönliche und solidarische Haftung der Vertreter der Gesellschaft und nur dieser ***) kann nicht als richtig anerkannt werden; soweit die Vertreter innerhalb des ihnen zugestandenen Wirkungskreises handeln, sind sie genau ebenso zu behandeln wie ein Gesellschafter, der in befugter Vertretung der übrigen Gesellschafter gehandelt hat †).

II. In Wirklichkeit wird sich jedoch diese grundsätzlich zu fordernde persönliche Haftung der Mitglieder wesent-

*) R.G. III, S. 12 ff., VIII, S. 73, XVIII, S. 89, XXII, S. 51. Laband in Zeitschrift für Handelsrecht XXIV, S. 72 nimmt solidarische Haftung an.

**) Windscheid II, § 487, Anm. 7.

***) Ehrenberg a. a. O. S. 143.

†) Windscheid II, § 407, Note 6.

lich modifizieren. Es sind hier von Bedeutung die Grundsätze, die das Statut über die Haftung der Gesellschaftsmitglieder aufstellt *). Wenn auch diese Bestimmungen zunächst nur das innere Verhältnis der Mitglieder zur Gesellschaft betreffen, so sind sie doch auch von Einfluss auf die Frage nach der Haftung der Mitglieder Dritten gegenüber, sofern der Dritte bei dem Abschluss mit der Gesellschaft die diesbezüglichen Grundsätze des Statuts kannte oder nach den Regeln von Treu und Glauben im Verkehr kennen musste.

Das Reichsgericht **) hat in dieser Hinsicht den gewiss richtigen Satz aufgestellt, dass bei derartigen im Verkehr als Korporationen auftretenden Gesellschaften, wenngleich sie nicht die volle rechtliche Stellung der Korporationen besitzen, trotzdem, wenn die Vertreter derselben mit dem Hinweis auf bestimmte der Gesellschaft gehörige Fonds kontrahiert haben, nur diese Fonds haften ***).

Thatsächlich wird sich nun die Sache regelmässig so gestalten, dass der Dritte, der mit einer solchen Gesellschaft kontrahierte, es nur that, nachdem er sich vorher darüber Gewissheit verschafft hat, inwieweit die Gesellschaftsmitglieder in letzter Linie für die von der Gesellschaft auf ihren Namen eingegangenen Verbindlichkeiten einzustehen haben.

Unter dritten in diesem Zusammenhang sind selbstverständlich nie die Versicherten selbst zu verstehen, wenigstens soweit sie nach den Grundsätzen der Gegenseitigkeit bei der Gesellschaft versichert sind. Denn die Mitglieder

*) Stobbe: Deutsches Privatrecht, I, 506 ff., III, 356 ff.
**) R.G. XII, S. 230.
***) S. auch Seuffert. Archiv 43, No. 217, S. 328.

der Gesellschaft sind selbstredend bezüglich der Geltendmachung ihrer aus dem Versicherungsvertrag hervorgegangenen Rechte auf das Vermögen der Gesellschaft angewiesen und somit auf dasjenige beschränkt, was die Gesellschaft nach ihrer Verfassung von den Mitgliedern an Beiträgen zu diesem Vermögen verlangen kann.

Soweit allerdings die Versicherung des einzelnen bei einer etwaigen Liquidation der Gesellschaft bereits fällig ist, hat er die Stellung eines Gläubigers der Gesellschaft erlangt *), so dass sein Anspruch vorweg zu befriedigen ist, ehe eine Verteilung des Gesellschaftsvermögens unter die anderen Mitglieder der Gesellschaft in Frage kommen kann.

Im einzelnen richtet sich nun, unter der oben erwähnten Voraussetzung, die Verpflichtung der Mitglieder der Gesellschaft, für deren Schulden aufzukommen, nach dem Inhalt des Statuts. Da die Nachschussverbindlichkeit bei der Gegenseitigkeitsgesellschaft begrifflich gegeben ist und zusammen mit den regelmässig zu entrichtenden Prämien eben die unmittelbare Geltendmachung dieser Hauptverpflichtung, der Haftung für die Schulden der Gesellschaft, abwenden soll **), so kann sich das einzelne Mitglied, sei es, dass die Nachschussverbindlichkeit im einzelnen im Statut geregelt ist oder dass eine Regelung in dieser Beziehung fehlt, den zur Deckung der Verbindlichkeiten der Gesellschaft nötigen Nachschusszahlungen nicht entziehen; es ist also insoweit nach Verhältnis seines Geschäftsanteils subsidiär persönlich für die Schulden der Gesellschaft haftbar.

---

*) Hinrichs a. a. O. XX, S. 426.

**) S. hiezu Laband a. a. O. XXIV, S. 72 ff.

Dies ist beim Fehlen einer juristischen Persönlichkeit die nicht abzuweisende Konsequenz aus der Eigenart der gegenseitigen Versicherungsgesellschaft, wo jeder Versicherte nach Massgabe seines Versicherungsanspruchs Mitglied, d. h. auch pekuniär verantwortlicher Geschäftsherr ist.

Ist ein gewisses vielfaches der gewöhnlichen Prämie als Maximum der zulässigen Nachschusseinforderungen festgesetzt, so findet die persönliche Haftung des Mitglieds hierin ihre Begrenzung; es können also auch im Falle einer Liquidation die vorhandenen Mitglieder nicht in weiterem Masse herangezogen werden.

III. Eine persönliche Haftung der Vertreter dagegen wird nur da in Frage kommen, wo diese sich über die ihnen durch Statut und Generalversammlungsbeschlüsse eingeräumte Vollmachtsstellung bei der Kontrahierung von Schulden hinweggesetzt haben *).

B. Einer besonderen Erörterung bedarf noch der sog. Garantiefonds, ohne welche heutzutage beim Grossbetrieb kaum eine Gesellschaft wird auskommen können.

Jede auf Grossbetrieb angelegte Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit muss mit Schulden anfangen: ihrem Wesen nach ist sie darauf angelegt, durch Zusammenfassung möglichst vieler Einzelrisiken es zu ermöglichen, die von den einzelnen Versicherten zu leistenden Beiträge thunlichst nieder ansetzen zu können, und trotzdem in dem so angesammelten Kapital stets genügende Mittel zur Auszahlung der fällig werdenden Versicherungssummen bereit zu haben; sie muss sogar grundsätzlich die von ihren Mitgliedern zu erhebenden Beiträge niedriger bemessen als die

*) Seuffert, Archiv Bd. 43, No. 217, S. 328.

unter gleichen Voraussetzungen von Aktiengesellschaften geforderten Prämien; denn die Aktiengesellschaft will nicht nur Ausgleichung ihrer Ausgaben durch ihre Prämieneinnahmen erreichen, sondern ausserdem in dem Überschuss der letzteren über die ersteren einen Geschäftsgewinn erzielen, was bei der Gegenseitigkeitsgesellschaft begriffsgemäss ausgeschlossen ist.

Bis jedoch eine Gesellschaft so grosse Ausdehnung erreicht hat, dass ihre Einnahmen zur Deckung der Ausgaben für fällig werdende Versicherungssummen und Verwaltungskosten und ausserdem zur Bestreitung des rechnungsmässigen Zuschusses zu den Sicherheits- und Reservefonds ausreichen, verfliessen natürlich viele Jahre, selbst bei normalem Wachsen der Gesellschaft. Andererseits aber muss die Gesellschaft damit rechnen, namentlich wenn sie eigentliche Schadensversicherungen, aber auch wenn sie Lebensversicherungen betreibt, dass gleich in der ersten Zeit, abgesehen von den unter Umständen nicht geringen Organisationskosten, schon grössere Versicherungssummen zur Auszahlung gelangen müssen, ehe ihr in den eingenommenen Prämienbeiträgen ein genügend grosses Kapital zur Verfügung steht.

Will die Gesellschaft aber nicht von Anfang an ihrem Unternehmen die Wurzeln abgraben, so darf sie nicht zu dem Mittel höherer Prämien greifen oder gleich anfangs mit der Forderung hoher Nachschüsse an ihre Mitglieder herantreten.

Sie verschafft sich daher die genügenden Betriebsmittel durch Aufnahme eines Darlehens, das ist dann der sogenannte Garantiefonds*). Dieser Garantiefonds ist also in der That

*) R.O.H.G. IV. Nro. 42, S. 200 ff., — Reuling in Zeitschrift für Handelsrecht XV. S. 353 ff., — Hinrichs daselbst XX., S. 439 ff.

nichts anderes als ein der in Gründung begriffenen Gesellschaft gegebenes, von Anfang an von ihr in Rechnung genommenes Darlehen, und somit rechtlich eine Schuld der Gesellschaft, deren im Wege der Amortisation zu bewerkstelligende allmähliche Heimzahlung und bis dahin notwendige Verzinsung ebenfalls bei der Aufstellung der die Unterlage des ganzen Geschäftsbetriebs bildenden Grundrechnung in Betracht gezogen werden musste.

Daraus folgt auch, dass die Aufnahme eines so gearteten Garantiefonds an der erörterten Natur einer Gegenseitigkeitsgesellschaft nichts ändern kann, da die Garantiescheinzeichner als Darlehensgläubiger der Gesellschaft gegenüber immer Dritte sind, selbst dann, wenn die Beschaffung eines so und so hoch bestimmten Garantiefonds in die Konzessionsbedingungen aufgenommen sein sollte*). Der rechtliche Charakter der einmal entstandenen Gesellschaft kann durch diese Bedingung, die nur für das Inslebentreten aufgestellt war, nicht geändert werden. Die Geschäftsherren sind auch in diesem Falle rechtlich immer nur die in der Gesellschaft zusammengefassten Mitglieder, nicht daneben auch die Garantiescheinbesitzer.

Ist eine bestimmte Höhe der Garantieschuld im Statut bestimmt, so folgt daraus nicht, dass solange bloss ein Teil der hienach projektierten Garantieschuld wirklich aufgenommen ist, die Versicherten nicht zu Nachschusszahlungen herangezogen werden dürften; denn durch eine derartige Bestimmung ist nur das zulässige Maximum bezeichnet; nicht will damit die voll erreichte Höhe der zulässigen Gesellschaftsschuld zur Voraussetzung der Befugnis zur Einforde-

*) R.O.H. G. vom 1. Dez. 1871. (Baumgartner Nro. 114); a. A. R.G. XIII. S. 29.

rung von Nachschüssen gemacht werden; daher hat eine Statutenbestimmung des Inhalts, dass vor der Zulässigkeit von Nachschüssen eine bestimmte Quote des Garantiefonds erschöpft sein solle, im Zweifel nur den Sinn, dass die betreffende Quote des wirklich begebenen und nicht des im Maximum zulässigen Garantiefonds aufgebraucht sein müsse.

Haftbar für den Garantiefonds als eine Gesellschaftsschuld ist in erster Linie das Gesellschaftsvermögen. Eine Rückzahlung desselben kann nur nach Massgabe des statutarischen Amortisationsplans erfolgen und von den Garantiegläubigern verlangt werden; es kann daher nicht für zulässig erachtet werden, dass ein auf Nachschusszahlungen belangtes Mitglied, das zugleich Garantiegläubiger der Gesellschaft ist, mit seiner Forderung aus dem Garantieschein kompensiert*).

Neben dem Gesellschaftsvermögen haften im Zweifel die Mitglieder in dem oben (Seite 53 ff.) erörterten Umfange für den Garantiefonds ebenso wie für die sonstigen Gesellschaftsschulden.

Daraus ergiebt sich für den Fall der Liquidation: Das noch nicht zurückbezahlte Garantiekapital ist jetzt zurückzuerstatten, die Garantiegläubiger konkurrieren im Zweifel mit den übrigen Gesellschaftsgläubigern, also auch denjenigen Gesellschaftsmitgliedern, deren Versicherungsansprüche fällig sind, während in ein etwa bleibendes Gesellschaftsvermögen die übrigen Mitglieder sich erst nach Befriedigung auch der Garantiegläubiger teilen können**).

---

*) Anders O.H.G. München, vom 27. Februar 1871 (bei Baumgartner, Nro. 113).

**) Hinrichs a. a. O. XX. S. 439.

Den Garantiegläubigern ein Recht auf Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen im Fall der Liquidation erst nach Befriedigung der Versicherten zuzugestehen, heisst die rechtliche Natur des Garantiefonds, der eben nichts anderes ist, als eine zu Betriebsmitteln aufgenommene Schuld der Gesellschaft, verkennen; aus dem blossen Namen Garantiefonds kann eine derartige Absicht der Kontrahenten jedenfalls nicht entnommen werden*).

Wenn er auch während des Bestehens der Gesellschaft gewisse Garantieen gewährt, so hört dies doch in dem Moment auf, wo die Gesellschaft sich auflöst: jetzt tritt die wahre Natur dieses „Garantiekapitals" klar zu Tage.

§ 8.

Prämien und Nachschüsse.

I. Als Begriffsmerkmal wurde bei jeder Versicherung die Entgeltlichkeit des Vertrags bezeichnet. Dieses Entgelt, bei der Erwerbsversicherung durchweg Prämie genannt, wird schon von den ältesten Juristen, die sich mit Versicherungsrecht befassten, z. B. von Straccha**), ebenso in den Ordonnanzen von Barcelona***) unter dem Gesichtspunkte des vom Versicherten für die Gefahrübernahme an den Versicherer gezahlten Preises betrachtet und heute gemeinhin so aufgefasst; dagegen wird den bei Gegenseitigkeitsgesellschaften von den Versicherten zu machenden Leistungen, die, soweit sie praenumerando erhoben werden, regelmässig auch

*) A. A. Ehrenberg, Versicherungsrecht I. S. 115, 144 u. R.G. XIII. S. 29.

**) Tract. assec. in Hausers Zeitschrift II. S. 25.

***) Reatz: Geschichte des Seeversicherungsrechts S. 135.

Prämien genannt werden, von den Schriftstellern, die in dem Vertrag mit einer Gegenseitigkeitsgesellschaft überhaupt keinen Versicherungsvertrag erblicken, dieser Charakter vollständig abgesprochen, während das Reichsgericht eine vermittelnde Stellung einnimmt, indem es darin sowohl eine versicherungsrechtliche als eine genossenschaftliche Leistung erblickt.

Wenn nun auch die Prämie nicht mehr in dem hervorragenden Sinn, wie bei der spekulativen Einzelversicherung des Mittelalters der Preis für die von seiten des Versicherers übernommene Gefahr ist*), so stellt sie doch immerhin auch jetzt noch im Rechtssinn den Preis dar für die vom Versicherer gegenüber dem Versicherten übernommene Verpflichtung und es ist eben mit Bezug auf die wirtschaftlich wesentlich gleichen Grundlagen der heutigen Erwerbs- und Gegenseitigkeitsversicherung von vornherein anzunehmen, dass auch in rechtlicher Beziehung die dem Versicherten obliegenden Leistungen in beiden Fällen gleich zu beurteilen sind. Sofern wir die Auffassung verwerfen, dass bei der gegenseitigen Versicherung das Entgelt des Versicherten in der Übernahme des Risikos der Mitversicherten bestehe, so muss notwendig auch hier das Entgelt denselben rechtlichen Charakter einer Gegenleistung für die Leistung der Gesellschaft als solcher haben. Es liegt also kein Grund vor, die Leistungen, die in finanzieller Hinsicht hier von den Versicherten gefordert werden, rechtlich ihrem Grund nach anders anzusehen als bei Erwerbsgesellschaften. Sie sind hier wie dort die versicherungsrechtliche Gegen-

*) Insofern hat Adler in Hausers Zeitschrift für Reichs- und Landesrecht II S. 25 recht: Wirtschaftlich betrachtet stellt die Leistung freilich immer nur einen Beitrag zum Betriebsfonds dar.

leistung des Versicherten. Und der Unterschied ist nur der, dass, weil der Geschäftsherr bei der Aktiengesellschaft ein von den Versicherten verschiedener Dritter ist, der Versicherte, der den zum voraus fest bestimmten Preis für die Versicherungsleistung gezahlt hat, seiner Verpflichtung definitiv entledigt ist, während bei der gegenseitigen Versicherung, wo der Versicherte als Mitglied zugleich Geschäftsherr ist, die Höhe des zu zahlenden Entgelts grundsätzlich von dem Ergebnis des Geschäftsbetriebs abhängt.

An der rechtlichen Natur dieser Leistung wird hiedurch nichts geändert, wenngleich allerdings von diesem Gesichtspunkt aus dieselbe auch rechtlich als genossenschaftliche Leistung aufgefasst werden kann, woraus sich für die Einklagung der Gerichtsstand des § 23 C P.O. ergiebt. Festzuhalten ist jedoch stets, dass das bei einer Versicherung auf Gegenseitigkeit zu entrichtende Entgelt des Versicherten in erster Linie eine versicherungsrechtliche Leistung ist. Gleichgültig ist es daher auch, ob dasselbe erst am Schluss des Geschäftsjahres von den Versicherten eingezogen wird, oder ob, was das Gewöhnliche und namentlich bei grossen Gesellschaften, welche die verschiedenen zu einem rationellen Geschäftsbetrieb gehörigen Sicherheitsfonds gebildet haben, üblich ist, die Prämien zum voraus annähernd bestimmt und eingezogen werden, wobei im Fall eines Verlustes Nachschüsse erhoben, im Fall eines Überschusses sogenannte Dividenden bezahlt werden. Daraus folgt auch, dass die (auch hier sogenannten) Prämien und Nachschüsse die gleiche rechtliche Natur haben*), und es ist deshalb vollständig korrekt, wenn die Gesellschaften, im Fall das

*) So auch R.G. vom 24. April 1888, bei Baumgartner Nro. 152.

Mitglied einer dieser Verpflichtungen nicht nachkommt, die gleichen Rechtsfolgen eintreten lassen.

Der praktisch wichtigste Folgesatz aus dieser rechtlichen Gleichstellung des bei beiden Arten von Gesellschaften dem Versicherten obliegenden Entgelts ist, dass auch bei der gegenseitigen Versicherung der Satz von der Unteilbarkeit der Prämie Anwendung finden muss*). Der Satz, der seinen Grund hat in der Erwägung, dass, wenn die Versicherung einmal zu laufen begonnen hat, der Versicherer in jedem Moment der vereinbarten Versicherungsperiode die ganze Gefahr getragen hat**) und deshalb die ganze Prämie das Entgelt für die in jedem Moment ganz getragene Gefahr bilde, hätte keinen Sinn, wenn wir es hier nur mit einem genossenschaftlichen Beitrag und nicht in erster Linie mit der spezifisch versicherungsrechtlichen Leistung des Versicherten zu thun hätten***).

II. Da im übrigen vollständig die Grundsätze gelten, wie sie für die technisch sogenannte Prämienversicherung ausgebildet sind, hat eine weitere Erörterung hierüber kein Interesse, dagegen ist die Nachschusspflicht noch im einzelnen zu erörtern.

1) Wann und von wem die Nachschüsse beschlossen werden, ist Sache der Regelung im Statut. Von allgemeiner Bedeutung ist zunächst die Frage, in welchem Moment die Verpflichtung zur Nachschusszahlung entsteht. Da die Nachschusspflicht als eventuell bereits mit dem Eintritt in die Gesellschaft übernommen anzusehen ist, so stellt die ord-

---

*) A. A. Vivante in Baumgartners Zeitschrift S. 36.

**) Vgl. Makower Comm. zum H.G.B. § 902, — Zeitschrift für Handelsrecht VI. S. 373, — R.G. XXI. S. 329 (Rheinisches Recht).

***) Ehrenberg a. a. O. S. 510.

nungsmässig geschehene Beschlussfassung von seiten des zuständigen Organs nur den Akt dar, „wodurch die in abstracto schon bestehende, nur bedingte Verpflichtung von einer Bedingung purifiziert wird und konkrete Gestalt gewinnt.“ *)

Sie ist demnach für sämtliche Versicherte gleichzeitig entstanden und die Anzeige an den Einzelnen hat nur die Bedeutung, dass von jetzt an für diesen die Möglichkeit des Zahlungsverzugs gegeben ist und die an die nicht rechtzeitige Prämien-, beziehungsweise Nachschusszahlung geknüpften Nachteile eintreten können**).

2) Ferner ist noch die Frage zu untersuchen, inwieweit ein Mitglied an dem Nachschuss teilnehmen muss, der für ein Geschäftsjahr ausgeschrieben wird, in das sein Versicherungsjahr nur zu einem Teil hineinfällt. Da nämlich der Anfang des Versicherungsjahrs des einzelnen in den wenigsten Fällen mit dem Geschäftsjahrbeginn der Gesellschaft zusammenfällt, so kommt es häufig vor, dass ein Versicherter nur für einen Teil des Jahres Mitglied war, für das ein Nachschuss erhoben wird.

Soll er nun in diesem Fall für das ganze Jahr zahlen, oder nur mit einer Quote und letzterenfalls nach welchem Berechnungsmodus?

Falls die in erster Linie massgebenden Statuten hierüber nichts bestimmen, wird auf Grund folgender Erwägungen zu entscheiden sein:

Der Nachschuss ist rechtlich angesehen nichts anderes als ein Teil der Prämie. Ergiebt sich also in einem Rechnungsjahr der Gesellschaft die Notwendigkeit der Einforde-

*) Laband a. a. O. XXIV. S. 75.

**) A. A. R.O.H.G. vom 26. Jan. 1877, Bd. 21, Nro. 108, S. 140.

rung von Nachschüssen, so ist damit erwiesen, dass die vorläufig festgestellte Prämie für den wirklichen Bedarf der Gesellschaft nicht ausreicht, es sind demgemäss sämtliche Versicherte verbunden, das Entgelt für die Übernahme der Gefahr seitens der Gesellschaft bis zu der Höhe zu ergänzen, zu welcher sie, wie sich jetzt herausgestellt hat, von Anfang an verpflichtet gewesen waren. Da aber die Nachschüsse bloss ein Teil der Prämien sind, muss folgerichtig genau für den gleichen Zeitraum, für welchen diese approximativ festgestellte, aber zu klein berechnete Prämie bezahlt wurde, der Nachschuss bezahlt werden, da er ja nichts anderes ist als ein erst nachträglich festgestellter Teil dieser Prämie.

Es ist also an dem für das betreffende Geschäftsjahr ausgeschriebenen Nachschuss derjenige Teil zu entrichten, welcher der Quote entspricht, mit der die Prämie in das Geschäftsjahr der Gesellschaft hereinfällt; wenn also z. B. ein Mitglied nur mit zwei Monaten seiner Prämienleistung in das Geschäftsjahr hereinragt, so hat er entsprechend auch nur $^1/_6$ der für das betreffende Geschäftsjahr ausgeschriebenen Nachschusszahlung zu leisten. Nicht richtig ist es zu sagen, er müsse für denjenigen Teil des Geschäftsjahrs zahlen, der mit seiner Mitgliedschaft zusammenfalle*); denn da das Prinzip der Unteilbarkeit der Prämie auch hier gilt und andererseits die Mitgliedschaft mit dem Versicherungsverhältnis untrennbar zusammenhängt, so ist ersichtlich, dass unter Umständen die Zeit der Mitgliedschaft nicht die gleiche ist wie die für die Prämien und demgemäss Nachschusszahlung in Betracht kommende Versicherungs-

*) So Ehrenberg: Versicherungsrecht S. 509 c. im Anschluss an die Entscheidung des O. L. Gs. Karlsruhe vom 9. Juli 1880 (Seuffert's Archiv 39, Nro. 134).

periode. Es ist sehr gut denkbar, dass jemand, der wegen Erlöschens des Versicherungsverhältnisses im Laufe der Versicherungsperiode aufgehört hat, Mitglied zu sein, für die Zeit nachher Nachschuss zu zahlen hat, sofern nur die Versicherungsperiode über die Zeit der thatsächlichen Mitgliedschaft hinaus sich erstreckt.

Laband's Ansicht*), der wegen der von ihm angenommenen subsidiären Haftung der Mitglieder für die Gesellschaftsschulden zu dem Schlusse kommt, jedes Mitglied müsse diejenigen Nachschüsse ganz leisten, die während seiner Mitgliedschaft beschlossen oder ausgeschrieben wurden, dürfte der rechtlichen Natur der Nachschussleistung als eines Teils der Prämie nicht gerecht werden.

Eine Entscheidung ferner dahin, dass jeder diejenigen Nachschüsse ganz zu leisten habe, die für dasjenige Jahr beschlossen wurden, in welchem er, wenn auch nur zu einem Teil Mitglied der Gesellschaft war**) ,dürfte aus dem gleichen Grunde nicht als die im Zweifel aus dem Wesen der Sache sich ergebende Regelung gelten; wenngleich eine derartige Ordnung der Nachschusspflicht als praktisch und langwierige Rechnungen überflüssig machend, für die Aufnahme ins Statut empfehlenswert ist. Hiebei ist immer zu beachten, dass es sich um Nachschussleistungen während bestehender Gesellschaft handelt. Anders kann sich natürlich die Sache im Falle der Liquidation gestalten, wenn die subsidiäre Schuldenhaftung in Wirksamkeit tritt.

Die Bestimmung endlich, dass das Mitglied weder an den vor seinem Eintritt noch an den nach seinem Austritt aus der Gesellschaft entstandenen Verlusten vermittels der

*) Zeitschrift für Handelsrecht XXIV. S. 86.

**) So R.O.H.G. VIII. Nro. 8, S. 35, — XXV. Nro. 67, S. 273.

Nachschusszahlung teilzunehmen habe, hat praktisch keine Bedeutung; denn es lässt sich niemals bestimmen, ob gerade die in dem genannten Zeitpunkte entstandenen Verluste für die Notwendigkeit der Einforderung von Nachschüssen entscheidend waren oder nicht. Ob ein Nachschusszahlungen erforderlich machender Verlust eingetreten sei, lässt sich überhaupt erst auf Grund einer umfangreichen Abrechnung über das ganze in Frage kommende Geschäftsjahr feststellen. Es würde also eine derartige Bestimmung praktisch wohl auf dasselbe hinauslaufen wie die von uns, als im Zweifel anzuwendende, weil dem Wesen der Sache am meisten entsprechende, verteidigte Ordnung dieser Frage.

III. Der Verpflichtung zur eventuellen Nachschusszahlung entspricht das Recht, wenn sich die zum voraus erhobenen Prämien höher erweisen als der gesamte Jahresbedarf der Gesellschaft, diesen Überschuss als sogenannte „Dividende“ zurückzuerhalten, wobei der Anteil der Mitglieder, die bloss einem Teil des Dividenden ergebenden Geschäftsjahrs als Versicherte angehörten, in der im vorstehenden für die Berechnung der Nachschussquote erörterten Art und Weise zu bestimmen ist.

IV. Das Recht auf die bereits festgestellte Dividende kann dem einzelnen Versicherten jedenfalls durch Majoritätsbeschluss wider seinen Willen nicht entzogen werden, hat also den Charakter eines Individualrechts.

Anders wird dagegen das Recht auf Nachschuss als solches zu betrachten sein. Durch den Abschluss des Versicherungsvertrags mit der Gesellschaft hat ja der Versicherte die Pflicht übernommen, jedenfalls die in den Tarifen festgestellten Prämien zu zahlen; die Frage, ob selbst bei

Vorliegen der statutenmässigen Voraussetzungen für Dividendenverteilung nicht im Interesse rascherer Erhöhung des Sicherheitsfonds von einer Ausbezahlung abgesehen werden soll, wird ohne Bedenken als Sache der Verwaltung angesehen werden können; es kann daher im Zweifel hierüber durch Majoritätsbeschluss entschieden werden; um so eher, als diese Dividende ja keinen Geschäftsgewinn darstellt. Die Statuten können natürlich eine andere Bestimmung treffen.